

الفراستة

للأمام

ابن قيم الجوزية

رحمه الله تعالى

٦٩١ - ٧٥١

تحقيق وتعليق

صلاح أحمد السامرائي

١٩٨٦

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اَنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ ، وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شَرِّ
أَنفُسِنَا وَمِنْ سَيِّئَاتِ اَعْمَالِنَا ، مَنْ يَهْدِي اللَّهَ فَلَا مُضْلِلٌ لَّهُ ، وَمَنْ يَضْلِلُ
فَلَا هَادِيٌ لَّهُ . وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ اِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، وَأَشْهَدُ أَنْ
مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ .

وَبَعْدَ .. فَهَذَا كِتَابٌ «الْفَرَاسَةُ» لِشِيخِ الْإِسْلَامِ اَبْنِ قَيْمِ الْجُوزِيَّةِ ،
فَقَمَتْ بِاِسْتِخْرَاجِ الْمُخْطُوْطَةِ مِنْ مَكْتَبَةِ الْاوْقَافِ الْقَادِرِيَّةِ وَهِيَ تَحْتَ
دِرْجَمَةٍ ٤٩٢ ، ثُمَّ طَابَقْتُهَا عَلَى مَطْبُوعَةِ الْاسْتَاذِ الْمُرْحُومِ «مُحَمَّدِ حَامِدِ الْفَقِي» .

فَوَجَدْتُهَا مَطَابِقَةً تَامًا سُوَى بَعْضِ الْكَلِمَاتِ الْبَسيِّطَةِ ، وَهِيَ تَمْتَازُ
بِقَدْمَهَا لِكُونِهَا قَدْ نُسِخَتْ قَبْلَ مُخْطُوْطَتِ الْفَقِيِّ بِمَا يَزِيدُ عَلَى مائَةِ عَامٍ ، وَقَدْ
ذَكَرَ الْفَقِيِّ فِي مَقْدِمَتِهِ بِأَنَّ نُسِخَتْهُ كَانَتْ نَاقِصَةً فَأَكْمَلَهَا مِنْ مُخْطُوْطَةِ أَخْرَى
بِاسْمِ «الْطُّرُقُ الْحَكَمِيَّةِ» وَلِكُونِ مُخْطُوْطَتِنَا كَامِلَةً وَغَيْرُ نَاقِصَةٍ فَتَعَدُّ بِذَلِكَ
هِيَ الْأَمُّ ، فَأَتَتْ إِنْزَالُهَا لِلطبعِ كَمَا هِيَ مَعَ بَعْضِ التَّعْلِيَّقَاتِ فِي الْهَامِشِ ،
وَاللَّهُ تَعَالَى أَسَأَلَ أَنْ يُوفِّقَ لِلخَيْرِ كُلِّ مَنْ يَسْاعِدُ بِاِخْرَاجِهَا إِلَى النُّورِ ، وَاللَّهُ
مِنْ وَرَاءِ الْقَصْدِ ، وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ ، وَآخِرُ دُعَوَانَا
أَنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ وَبِالْعَالَمِينَ .

صلاح احمد السامرائي
٩ / ذي الحجة / ١٤٠٥ هـ
١٩٨٥/٨/٢٥

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وبه نستعين ولا حول ولا قوَّةَ إلَّا بالله العلي العظيم ، قال الشَّيخ
الإمام العالم العلامة الحبر الفهامة ، سيد الحفاظ وفارس المعاني والآلفاظ ،
ترجمان القرآن ، ذو الفنون البديعة شمس الدين أبو عبد الله محمد بن القاسم
الجوزية رحمه الله تعالى : الحمد لله نحمدُه ونستعينُه ونستغفُرُه ، وننحوذ
بِاللهِ مِنْ شَرِّ وَنَفْسِنَا وَمِنْ سَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا ، مِنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضْلِلُ لَهُ وَمِنْ
يُضْلِلُ فَلَا هَادِي لَهُ ، وَنَشَهِدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَنَشَهِدُ أَنْ
مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ، أَرْسَلَهُ بِالْهُدَى وَدِينَ الْحَقِّ لِيُظَهِّرَ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ
وَكَفِيَ بِاللهِ شَهِيدًا أَرْسَلَهُ بَيْنَ يَدِيِ السَّاعَةِ بِشِيرًا وَنَذِيرًا وَدَاعِيَا إِلَى اللهِ بِأَذْنِهِ
وَسَرَاجًا مُنِيرًا فَهُدِيَ بِنُورِهِ مِنَ الْضَّلَالِ وَبِصَرِّهِ مِنَ الْعُمَى وَأَرْشَدَ بِهِ مِنَ
الْغَيِّ وَفَتَحَ بِهِ أَعْيُنَأَعْيَنَا وَأَذْانَأَذْانَا صَمًا وَقُلُوبًا غَلْفًا ، صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَعَلَى
آلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمَ تَسْلِيمًا .

أما بعد : فقد سئلت عن الحاكم أو الوالي ، يحكم بالفراسة والقرائن
التي يظهر له فيها الحق والاستدلال بالأدلة والأدلة ولا يقف مع مجرد ظواهر
البيانات والاحوال ، حتى أنه ربما يتهدى الخصميين ، إذا ظهر له أنه مبطل ،
وربما سأله عن أشياء تدل على بيان الحال فهل ذلك صواب أم خطأ ؟

فهذه مسألة كبيرة عظيمة النفع ، جليلة القدر ، إن أهمها الحاكم أو
الوالي اضطرار حقاً كثيراً واقام باطلًا كثيراً ، وإن توسع وجعل معوله عليها ،
دون الأوضاع الشرعية ، وقع في أنواع من الظلم والفساد .

وقد سئل أبو الوها ابن حلبي عن هذه المسألة ؟ فقال : ليس ذلك حكما
بالفراسة ، بل هو حكم بالأدلة وأذا تأملتم الشرع وجدتموه ينجوز التغوييل

على ذلك . ومال أصحاب مالك رحمة الله الى التوصل بالاقرار بما يراه الحاكم . وذلك مستند الى قوله تعالى (١٢ ، ٢٦) إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين) ولذا حكمنا بعقد الايجار وكثرة الخشب في الحائط ومعاقد القمط الشخص ، وما يخص المرأة والرجل في الدعاوى ، وفي مسألة العطار والدباغ اذا اختصما في الجلد ، والنجار والخياط اذا تنازعما في المشار والقدوم ، والطباخ والخباز اذا تنازعوا في القدر ونحو ذلك فهو ذلك الا اعتماد على الامارات ؟ وكذلك الحكم في التأمل والنظر في أمر الخشبي والامارات على أحد حاليه والنظر في امارات جهة القبلة واللوث في القسامه .. انتهى .

والحاكم اذا لم يكن فقيه النفس في الامارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد ، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهه في كليات الاحكام : اضاع حقوقا كثيرة على أصحابها وحكم بما يعلم الناس بطلانه ، ولا يشكون فيه ، اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت الى باطننه وقرائن احواله .

فهمنا نوعان من الفقه ، لابد للحاكم منهما ! فقه في احكام الحوادث الكلية ، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس ، يميز به بين الصادق والكاذب ، والمحق والمبطل ، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب ، ولا يجعل الواجب مخالفًا للواقع .

ومن له ذوق في الشريعة ، واطلاع على كمالاتها وتضمنها لغاية مصالح العبد في المعاش والمعاد ومجيئها بغاية العدل ، الذي يفصل بين الخلاقين . وأنه لا عدل فوق عدتها ، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح : تبيان له أن السياسة العادلة جزء من أجزائها ، وفرع من فروعها وأن من له معرفة مقاصدها ووضعها وحسن فهمه فيها ! لم يحتاج معها الى سياسة غيرها البتة .

فأن السياسة نوعان : سياسة ظالمة فالشريعة تحرمها وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة . علمها من علمها وجهلها من جهلها ، ولا تنس في هذا الموضع قول نبي الله سليمان صلى الله

عليه وسلم للمرأتين ادعتا الولد ، فحكم به داود صلى الله عليه وسلم
للكبرى فقال سليمان « ائتوني بالسكنين أشقه بينكما » فسمحت الكبرى
 بذلك وقالت الصغرى « لا تفعل يرحمك الله هو أبناها » فقضى به للصغرى .
 فاي شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة ؟ فأستدل برأساً الكبرى
 بذلك ، وإنها قصدت الاسترواخ إلى التأسي بمساواة الصغرى في فقد
 ولدها وشفقة الصغرى عليه ، وامتناعه من الرضا بذلك ! دل على أنها أمه
 وأن الحامل لها على امتناع من الدعوى ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة
 التي وضعها الله في قلب الأم فاتضحت وقويت هذه القرينة عنده حتى
 قدمها على اقرارها : فإنه حكم به لها مع قولهما « هو أبناها » وهذا هو الحق .
 فإن الاقرار اذا كان لعلة اطلع عليها الحاكم لم يلتفت اليه أبداً ولذلك
 الغينا اقرار المريض مريض الموت بمعال لوارثه لانعقاد سبب التهمة .
 واعتماداً على قرينة الحال في قصده تخصيصه .

ومن تراثم قضاة السنة والحديث على هذا الحديث ترجمة أبي
 عبد الرحمن النسائي في سننه قال « التوسعة للحاكم في أن يقول للشيء الذي
 لا يفعله .. افعل كذا : ليستبين به الحق » ثم ترجم عليه ترجمة أخرى
 أحسن من هذه فقال : « الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم عليه ، إذا تبين
 للحاكم من الحق غير ما اعترف به » فهكذا يكون الفهم عن الله ورسوله ثم
 ترجم عليه ترجمة أخرى فقال : « تقضي العالى ما حكم به غيره من ممن هو
 مثله ، أو أجل منه » فهذه ثلاثة قواعد ، ورابعة : هي ما نحن فيه وهي
 الحكم بالقرائن وشواهد الحال . وخامسة : وهي أنه لم يجعل الولد لهما ،
 كما يقوله أبو حنيفة .. وهذه خمس سنن في الحديث .

ومن ذلك قول الشاهد الذي ذكر الله شهادته ولم ينكحها بل لم يعيشه
 بل حكهاها مقرراً لها ، فقال تعالى : (٢٨ - ١٢) واستبقا الباب ، وقدت
 قميصه من دبر وألقيا سيدها لدى الباب . قالت : ما جراء من أراد بأهله
سوءاً إلا أن يسجن أو عذاب أليم ؟ قال : هي راودتني عن نفسي وشهد
 شاهد من أهلهما ، أن كان قميصه قد من قبل فصدقـت وهو من
 الكاذبين ، وإن كان قميصـه قد من دبر فكـلبت وهو من الصادقين

فلما رأى قميصه قد من دبر قال : انه من كيدك ان كيدك عظيم) فتوصل بقد القميص الى تمييز الصادق منها من الكاذب .. وهذا لوث في احد المتنازعين ، يبين اولاًهما بالحق .

وقد ذكر الله سبحانه اللوث في دعوى المال في قصة شهادة اهل الدمة على المسلمين في الوصية في السفر وامر بالحكم بموجبه(١) . وحكم النبي صلى الله عليه وسلم بموجب اللوث في القسامه ، وجوز للمدعين ان يحللوا خمسين يميناً ويستحقوا دم القتيل فهذا لوث في الدماء والذي في سورة المائدة لـ لوث في الاموال ، والذي في سورة يوسف لـ لوث في الدموي في العرض ونحوه ..

وقد حكم امير المؤمنين عمر بن الخطاب والصحابة معه رضي الله عنهم برجم المرأة التي ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد ، وذهب اليه مالك واحمد في اصح روایته اعتماداً على القرينة الظاهرة . وحكم عمر وابن مسعود رضي الله عنهم - ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة - بوجوب الحد برائحة الخمر من في الرجل ؛ او قيئه خمراً ، اعتماداً على القرينة الظاهرة .

ولم يزل الائمة والخلفاء يحكمون بالقطع اذا (وجد) المال المسروق مع المتهم . وهذه القرينة اقوى من البينة والاقرار . فأنهما خبران يتطرق اليهما الصدق والكذب ، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق اليه شبهة . وهل يشك أحد رأى قتيلاً يتشحط في دمه ، وآخر قائم على رأسه بالسکین ! انه قتله ؟ ولا سيما اذا عرف بعذاته له . ولهذا جوز جمهور العلماء لولي القتيل ان يحلف خمسين يميناً : ان ذلك الرجل قتله ، ثم قال مالك واحمد : يقتل به . وقال الشافعي : يقضين عليه بديته .

وكذلك اذا رأينا وجلها مكشف الرأس - وليس ذلك عادته وآخر هارباً قدامه بيديه عمامة ، وعلى راسه عمامة : حكمنا له بالعمامة التي بيد الهاوب قطعاً . ولا تحكم بها لصاحب اليد التي قطعناها وجرمنا بأنها يد

(١) سورة المائدة ، الآيات (١٠٦ - ١٠٨) .

ظالمة غاصبة بالقرينة الظاهرة التي هي أقوى بكثير من البينة والاعتراف . وهل القضاء بالنكول الا رجوع الى مجرد القرينة الظاهرة ، التي علمنا بها ظاهراً قرينة ظاهرة ، دالة على صدق المدعى ، فقدمت على اصل براءة الدمة . وكثير من القرائن والامارات أقوى من النكول . والحس شاهد بذلك . فكيف يسوغ تعطيل شهادتها؟

ومن ذلك : ان النبي صلى الله عليه وسلم أمر الزبير ان يقرر عم حبي ابن اخطب بالعذاب على اخراج المال الذي غيبه ، وادعى نفاذه . فقال له : « العهد قريب ، والمال أكثر من ذلك » فهاتان قرينتان في غاية القوة : كثرة المال ، وقصر المدة التي ينفق كلها فيها .

وشرح ذلك . انه صلى الله عليه وسلم لما أجلى يهودبني النمير من المدينة ، على ان لهم ما حملت الإبل من أموالهم ، غير الحلقة والسلاح كان لابن أبي الحقيق مال عظيم ، يبلغ مسك(1) ثور من ذهب وحلي . فلما فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر – كان بعضها عنوة وبعضها صلحا – ففتح احد جانبيها صلحا ، وتحصن اهل الجانب الآخر ، فحصرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعة عشر يوما . فسألوه الصلح ، وارسل ابن أبي الحقيق الى رسول الله صلى الله عليه وسلم : انزل فكالمك . فنزل رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » فنزل ابن أبي الحقيق . فصالح رسول الله صلى الله عليه وسلم على حقن دماء من في حصونهم من المقاتلة ، وترك الدرية لهم ، ويخرجون من خيبر بدرار لهم ؛ ويخلون بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ما كان لهم من مال وأرض ، وعلى الصفراء(2) والبيضاء والكراء والحلقة ، الا ثوبا على ظهر انسان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وبرئت منكم ذمة الله وذمة رسوله ان كتمتوني شيئا » فصالحوه

(1) قدر ثور ، بالوزن او الحجم

(2) الصفراء ، والبيضاء : هما الذهب والمفضة . حتى لا يستعينوا بهذا المال على قتال المسلمين ، كما وانه يعد من المغانم وهو ايضا فداء قن قاتل منهم ونکث .

على ذلك . قال حماد بن سلمة : اخبرنا عبد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قاتل أهل خيبر حتى الجاهم الى قصرهم ، فغلب على الزرع والارض والنخل . فصالحوه على ان يجعلوا منها ، ولهم ما حملت ركبهم ، ولرسول الله صلى الله عليه وسلم الصفراء والبيضاء . وشرط عليهم « ان لا يكتروا ولا يغيبوا شيئاً . فان فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد » فغيبوا مسكا فيه مال وحلي لحيي بن اخطب كان احتمله معه الى خيبر ، حين اجلت النصیر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعم حبي بن اخطب : « ما فعل مسك حبي الذي جاء به من النصیر ؟ قال : اذهبت النفقات والحروب ، قال : العهد قریب ، والمال اکثر من ذلك ، فدفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الزبير ، فمسك بعداً ، وقد كان قبل ذلك دخل خربة . فقال : قد رأيت حبيبا يطوف في خربة هاهنا . فذهبوا فطاووا ، فوجدوا المسك في الخربة . فقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم ابني ابي الحقيق – واحدهما زوج صفية – بالنكت الذي نكثوا » .

وفي هذه السنة الصحيحة الاعتماد على شواهد الحال والامارات الظاهرة ، وعقوبة اهل التهم ، وجواز الصلح على الشرط ، وانتقاد العهد اذا خالفوا ما شرط عليهم .

وفيه من الحكم : اخزاء الله لاعدائه بآيديهم وسعفهم ، والا فهو قادر على ان يطلع رسوله على الكنز فياخذه عنوة ولكن كان في اخذه على هذه الحال من الحكمة والفوائد ، واخزاء الكفرا انفسهم بآيديهم ما فيه . والله اعلم .

وفي بعض طرق هذه القصة « ان ابن عم كنانة اعترف، بالمال حين دفعه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الزبير فعذبه » .

وفي ذلك دليل على صحة اقرار المكره اذا طلب منه المال ، انه اذا عوقب على ان يقر بالمال المسروق ، اتفاقر به وظهر عنده : قطعت يده . وهذا هو الصواب بلا ريب . وليس هذا اقامته الحد بالاقرار الذي اكره عليه : ولكن بوجود المال المسروق الذي توصل اليه بالاقرار .

فصل

ومن ذلك قول أمير المؤمنين علي رضي الله عنه للظعينة التي حملت كتاب حاطب بن أبي بلعة فانكرته . فقال لها « لتخرجن الكتاب او لنجردنك » فلما رأت الجد أخرجته من عقامتها .

وعلى هذا : اذا ادعى الخصم الفلس ، وانه لا شيء معه فقال المدعي للحاكم : المال معه ، وسائل تفتيشه : وجب على الحاكم اجابتة الى ذلك ، ليصل صاحب الحق الى حقه .

وقد كان الاسرى من قريضة يدعون عند البلوغ فكان الصحابة يكشفون عن مازرهم بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيعلمون بذلك البالغ من غيره ، وانت تعلم في مسألة الهارب – وفي يده عمامة وعلى راسه اخرى ، وآخر حاسر الرأس خلفه – علما ضروريانا ان العمامة له ، وانه لا نسبة لظهور صدق صاحب اليد الى هذا العلم بوجه من الوجه .. فكيف تقدم اليد – التي غايتها ان تفيد ظنا ما عند عدم المعارض – على هذا العلم الضروري اليقيني ، وينسب ذلك الى الشريعة ؟ .

فصل

ومن ذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر المتقطط أن يدفع اللقطة إلى واصفها ، وأمره أن يعرف مفاصحها ووعاءها ووكانها⁽¹⁾ كذلك . فجعل وصفه لها قائماً مقام البينة ، بل ربما يكون وصفه لها أظهر وأصدق من البينة .

وقد سئل الإمام أحمد عن المستاجر وما لك الدار اذا تنازعوا دفينا⁽²⁾ . في الدار ، فكل واحد منهم يدعي انه له ؟ فقال : من وصفه منها فهو له . وهذا من كمال فقهه وفهمه رضي الله عنه .

(1) العفاص الوكان الذي تكون فيه النفقه من الجلد او الخرقة ، او غير ذلك . والوكان الجبل الدقيق الذي يربط به فم القربة .

(2) اما مدفون ، اواما شابه ذلك .

وسائل عن بلد يستولي عليه الكفار ، ثم يفتحه المسلمين ، فتوجد فيه أبواب مكتوب عليها كتابة المسلمين أنها وقف : انه يحكم بذلك ، لقوة هذه الامارة وظهورها .

فصل

وكذلك البقiet اذا تداعاه اثنان ووصفه احدهما بعلامة خفية بجسده : حكم له به عند الجمهور .

فصل

ومن ذلك : حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه من بعده رضي الله عنهم بالقاقة ، وجعلها دليلا من أدلة ثبوت النسب ، وليس هنا الا مجرد الامارات والعلامات .

قال بعض الفقهاء : ومن العجب انكار لحقوق النسب بالقاقة التي اعتبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعمل بها الصحابة من بعده وحكم بها عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، والحاقد النسب في مسألة من تزوج بأقصى المقرب امرأة بأقصى المشرق ، وبينهما مسافة سنتين ، لم جاءت بعد العقد بأكثر من ستة اشهر بولد ، أو تزوجها ، ثم قال عقيب العقد : هي طالق ثلاثة ، ثم اتت بولد ، أن يكون ابنه لأنها فراش واعجب من ذلك : أنها تصير فراشا بهذا العقد بمجرده . ولو كانت له سرية يطوها ليلا ونهارا ، فاتت بولد لم يلحقه نسبة . لأنها ليست فراشا له ، ولا يلحقه حتى يدعوه فيلحقه بالدعوى لا بالفراش !! وقد تقدم استشهاد ابن عقيل باللوث والقسمة وهو من أحسن الاستشهاد . فإنه اعتماد على ظاهر الامارات المقلبة على الظن صدق المدعى فيجوز له ان يحلف ، بناء على ذلك . ويجوز للمحاكم – بل يجب عليه – أن يثبت له حق القصاص او الدية ، مع علمه انه لم ار ولم يشهد . فاذا كان هذا في الدماء المبني أمرها على الحذر والاحتياط . فكيف بغيرها ؟

ومن ذلك : اللعان ، فإننا نحكم بقتل المرأة او بحبسها اذا نكلت عن اللعان . والصحيح : أنا نحددها . وهو مذهب الشافعي رحمه الله . وهو

الذي دل عليه القرآن في قوله تعالى « ٢٤ : ٨ ويدرأ عنها العذاب ». والعذاب هنا : هو العذاب المذكور في أول السورة ، في قوله تعالى « ٢٤ : ٢ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » فاضافه أولاً . وعرفه باللام ثانياً . وهو عذاب واحد . والمقصود : أن تكون المرأة من أقوى الامارات على صدق الزوج . فقام لعنده ونكلولها مقام الشهود .

فصل^(١)

ومن ذلك : أن النبي عفراط لما تداعيا قتل أبي جهل ، فقال صلى الله عليه وسلم « هل مسحتما سيفيكم؟ . قالا لا . قال : فاربأتم سيفيكم . فلما نظر فيهما قال لاحدهما : هذا قتله » وقضى له بسلبه . وهذا من أحسن الأحكام وأحقها بالاتباع . فالدم في النصل شاهد عجيب . وبالجملة فالبينة اسم لكل ما بين الحق ويظهره . ومن خصها بالشهداء ، أو الأربع ، أو الشاهد لم يوف مسماهـما حقه .

ولم تأت البينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان . وأئمـات مرادـا بها الحجـة والـدلـيل والـبرـهـان ، مفردة ومـجمـوعـة ، وكـذلك قولـ النبي صلى الله عليه وسلم « البـيـنة عـلـى الـمـدـعـي » المراد به : أن عليه ما يـصـحـ دـعـواـه ليـحـكـمـ له ، وأـشـاهـدـانـ منـ الـبـيـنةـ . ولا رـيبـ أنـ غـيرـهـ منـ أـنـوـاعـ الـبـيـنةـ قدـ يـكـونـ أـقـوىـ مـنـهـ ، كـدـلـالـةـ الـحـالـ عـلـىـ صـدـقـ الـمـدـعـيـ . فـأـنـهـ أـقـوىـ مـنـ دـلـالـةـ اـخـبـارـ الشـاهـدـ ، وـبـيـنـةـ وـدـلـالـةـ وـحـجـةـ . وـبـرـهـانـ وـأـلـيـةـ وـثـبـرـةـ وـعـلـامـةـ وـأـمـارـةـ : مـتـارـيـهـ فـيـ الـعـنـسـ . وـقـدـ روـيـ ابنـ مـاجـهـ وـغـيرـهـ عـنـ جـابـرـ بـنـ عـبـدـالـلـهـ قـالـ « أـرـدـتـ السـقـرـ إـلـىـ خـيـرـ » فـأـتـيـتـ النـبـيـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ، فـقـلـتـ : أـنـيـ أـرـيدـ الـخـرـوجـ إـلـىـ خـيـرـ . فـقـالـ : إـذـاـ أـتـيـتـ وـكـيـلـيـ فـخـدـ مـنـهـ خـمـسـةـ عـشـرـ وـسـقـاـ . فـإـذـاـ طـلـبـ مـنـكـ آيـةـ ، فـضـعـ يـدـكـ عـلـىـ تـرـقـوـتـهـ » فـهـذـاـ اـعـتـمـادـ فـيـ الدـفـعـ إـلـىـ الطـالـبـ عـلـىـ مـجـرـدـ الـعـلـامـةـ ، وـاقـاسـةـ لـهـاـ مـقـامـ الشـاهـدـ . فـالـشـارـعـ لـمـ يـلـغـ الـقـرـآنـ وـالـأـمـارـاتـ وـدـلـالـلـ الـأـحـوالـ . بلـ مـنـ اـسـتـقـرـاـ الشـرـعـ فـيـ مـصـادـرـهـ وـمـوـأـدـهـ

(١) في نسخة الفقي : قد ادرج كلام هذا الفصل بالذي قبله ..

روجده شاهدا لها بالاعتبار ، مرتبًا عليها الأحكام . وقول أبي الوفاء ابن عقيل « ليس هذا فراسة » فيقال : ولا محذور في تسميته فراسة فهي فراسة صادقة . وقد مدح الله سبحانه الفراسة وأهلها في مواضع من كتابه . فقال تعالى (١٥ : ٧٥) ان في ذلك لآيات للمتوسّمين) وهم المفسرون الأخذون بالسيما . وهي العلامة . يقال : تفرست فيك كيت وكيت وتوسمته . وقول تعالى (٤٧ : ٣٠) ولو نشأ لاريناكم فلغير فتهم سيماتهم) وقال تعالى (٢٧٣:٢) يحييهم الجاهل اغنياء من التعمف : تعرفهم بسمائهم) وفي جامع الترمذى مرفوعا « اتقوا فراسة المؤمن . فإنه ينظر بنور الله . ثم قرأ (ان في ذلك لآيات للمتوسّمين) » .

فصل

وقال ابن عقيل في الفنون : جرى في جواز العمل في السلطنة .
السياسة الشرعية : انه هو الحزم . ولا يخلو من القول به أمام .

فقال الشافعى : لا سياسة الا ما وافق الشرع . فقال ابن عقيل :
السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب الى الصلاح ، وابعد عن
الفساد ، وإن لم يضعه الرسول ، ولا نزل به وحي . فان أردت بقولك
« الا ما وافق الشرع » اي لم يخالف ما نطق به الشرع : فصحيح . وإن
أردت : لا سياسة الا ما نطق به الشرع : فغلط ، وتغليط للصحابية ، فقد
جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتتمثيل مالا يحمدہ عالم بالسين .
ولو لم يكن الا تحريق عثمان المصاحف(١) ، فإنه كان رأيا اعتمدوا فيه
على مصلحة الامة ، وتحريض على رضي الله عنه الزنادقة في الاخاذيد
حققال :

لما رأيت الامر امرا منكرا اجبت ناري ودعوت قنبرا
ونفي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لنصر بن حجاج اه .

(١) هذا حينما نجمع الإمام الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه
المصاحف في مصحف امام واحد والزم الناس ان لا يأخذوا الا
عن هذا المصحف .

وهذا موضع مزلة اقدام ، وفصلة افهام . وهو مقام ظنك . ومعترك
صعب . فرط فيه طائفة ، فعطلوا الحدود . وضيعوا الحقوق . وجرؤوا
أهل الفجور على الفساد . وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقسم بمصالح
العباد . محتاجه إلى غيرها . وسدوا على نفوسهم طرقاً صحيحة من
طرق معرفة الحق والتنفيذ له ، وعطلوها ، مع علمهم وعلم غيرها قطعاً :
انها حق مطابق للواقع ، ظناً منهم منافاتها لقواعد الشرع . ونمر الله
انها لم تناقض ما جاء به الرسول ، وإن نفت ما فهموه هم من شريعته
باجتهادهم ، والذى أوجب لهم ذلك : نوع تقصير في معرفة الشريعة
وتقصير في معرفة الواقع ، وتزييل احدهما على الآخر . فلما رأى ولاة
الامور .

ذلك وأن الناس لا يستقيم لهم أمر الا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من
الشريعة أحدثوا من أوضاع سياستهم شرّاً طويلاً ، وفساداً عريضاً .
فتتفاقم الامر . وتعذر استدراكه ، وعز على العالمين بحقائق الشرع
تخلص النفوس من ذلك واستنفاذها من تلك المهالك .

وافرطت طائفة ، اخرى قابلت هذه الطائفة فسوغت من ذلك ما ينافي
حكم الله ورسوله ، وكلا الطائفتين اتيت من تقصيرها في معرفة ما بعث الله به
رسوله ، ونزل به كتابه ، فان الله سبحانه ارسل رسلاً ونزل كتبه ليقوم
الناس بالقسط ، وهو العدل الذي قامت به الارض والسماءات فان ظهرت
امارات العدل ، واسفر وجده باي طريق كان : فشم شرع الله ودينه . والله
سبحانه اعلم واحكم ، واعدل ان يخص طرق العدل واماراته واعلامه بالشيء
ثم ينفي ما هو اظهر منها واقوى دلالة . وابين امارة : فلا يجعله منها ، ولا يحكم
عند وجودها وقيامها بموجبها . بل قد يبين سبحانه بما شرعه من الطرق !
ان مقصوده اقامة العدل بين عباده ، وقيام الناس بالقسط : فاي طريق
استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ، ليست مخالفة له فلا يقال :
ان السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع ، بل هي موافقه لما جاء به ،
بل هي جزء من اجزائه . ونحن نسميهما سياسة تبعاً لمصطلحكم . وإنما هي

عدل الله ورسوله ، ظهر بهذه الامارات والعلمات . فقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم في تهمة ، وعاقب في تهمة لما ظهرت امارات الريبة على المتهם . فمن اطلق كل متهم وحلفه وخلي سبيله - مع علمه باشتئاره بالفساد في الارض ؛ وكثرة سرقاته ، فقال : لا آخذه الا بشاهدي عدل ، قوله مخالف للسياسة الشرعية وقد منع النبي صلى الله عليه وسلم الغال من الفنية سهمه وحرق متاعه هو وخلفاؤه من بعده ، ومنع القاتل من السلب لما أساء شافعه على أمير السرية فعاقب المشفوع له عقوبة للشفيع . وعزم على تحريق بيوت تاركي الجمعة والجماعة . واضعف الغرم على سارق مالا قطع فيه ، وشرع فيه جلدات ، نكالا وتأديبا . واضعف الغرم على كاتم الصالة عن صاحبها . وقال في تاركي الزكاة « إنا آخذوها منه وشطر ماله ، عزمه من عزمات ربنا » وأمر بكسر دنان الخمر ، وأمر بكسر القدور التي طبخ فيها اللحم الحرام .. ثم نسخ عنهم الكسر ، وأمرهم بالفسل . وأمر عبدالله ابن عمرو بتحريك الثوبين المتصفررين ، فسجرا بهما التنور . وأمر المرأة التي لعنت ناقتها أن تخلي سبيلاها . وأمر بقتل شارب الخمر بعد الثالثة والرابعة ولم ينسخ ذلك . ولم يجعله حدا لابد منه . بل هو بحسب المصلحة اذا رأى الإمام ولذلك زاد عمر رضي الله عنه في الحد من الأربعين ونفي فيها وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل الذي كان يتهم بأم ولده . فلما تبين انه خصي تركه . وأمر بمساك اليهودي الذي اومأت الجارية يرأسها انه رضخه بين حجرين فأخذ فرضخ رأسه . وهذا يدل على جواز اخذ المتهم اذا قامت قرينة التهمة . والظاهر : انه لم يقدم عليه بينة ، ولا اقر الاختيارا منه للقتل . وإنما هدد او ضرب فأقر .

فصل

وسلك أصحابه وخلفاؤه من بعده ما هو معروف من طلبه ، فمن ذلك : ان ابا بكر رضي الله عنه حرق اللوطية ، وإذا قيم حر الناب في الدنيا قبل الآخرة . وكذلك قال أصحابنا : اذا رأى الإمام تحريق اللوطي فله ذلك . فان خالد بن الوليد رضي الله عنه كتب الى ابي بكر الصديق رضي الله عنه

« أنه وجد في بعض نواحي العرب رجلاً ينكح، كما تنكح المرأة » فاستشار الصديق أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم – وفيهم علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وكان أشدّهم قوله . – فقال : « إن هذا الذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا واحدة ، فصنع الله بهم ما قد علمتم . أرى أن يحرقوا بالنار » فكتب أبو بكر إلى خالد « أن يحرق » فحرقه . ثم حرقهم عبد الله ابن الزبير في خلافته ثم حرقهم هشام بن عبد الملك . وحرق عمر بن الخطاب رضي الله عنه حانوت الخمار بما فيه . وحرق قرية يباع فيها الخمر . وحرق قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب في قصره عن الرعية فذكر الإمام أحمد رحمة الله في مسائل ابنه صالح انه دعا محمد بن مسلمة فقال : « أذهب إلى سعد بالكوفة ، فحرق عليه قصره ، ولا تحدثنني حتى تأتيني » فذهب محمد إلى الكوفة ، فأشترى من نبطي حرمة من حطب ، وشرط عليه حملها إلى قصر سعد ، فلما وصل إليه ألقى الحرمة فيه ، وأضرم فيها النار . فخرج سعد فقال « ما هذا ؟ » قال « عزمه أمير المؤمنين » فتركه حتى احترق . ثم انصرف إلى المدينة . فعرض عليه سعد نفقة ، فأبى أن يقبلها . فلما قدم على عمر قال « هلأ قبلت نفقته ؟ » فقال : إنك قلت : لا تحدثنني حتى تأتيني » .

وحلق عمر رأس نصر بن حجاج ، ونفاه من المدينة لتشبيب النساء به . وضرب صبيغ بن عسل التميمي على رأسه ، لما سأله عملاً لا يعنيه . وسادر عماله . فأخذ شطر أموالهم لما اكتسبوها بجهة العمل ، واختلط ما يختصون به بذلك . فجعل أموالهم بينهم وبين المسلمين شطرين ، والزم الصحابة أن يقولوا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اشتغلوا به عن القرآن ، سياسة منه ، إلى غير ذلك من سياساته التي بسا سبها الأمة رضي الله عنه . قال شيخ الإسلام بن تيمية رحمة الله : ومن ذلك الزامه للمطلق ثلاثة بكلمة واحدة بالطلاق ، وهو يعلم أنها واحدة . ولكن لما أكثر الناس منه رأى عقوبتهم بالزامهم به ووافقه على ذلك رعيته من الصحابة . وقد أشار هو إلى ذلك ، فقال : « إن الناس قد استعجلوا في

شيء كانت لهم فيه أئمة فلو أنا أمضيناهم عليهم ؟ » فامضوا عليهم ليقلوا منه .
فإنهم اذا علموا ان أحدهم اذا اوقع الثلاث جملة وقعت ، وأنه لا سبيل
إلى المرأة : امسك عن ذلك فكان الالزام به عقوبة منه لصلحة رآها . ولم
يكن يخفى عليه ان الثلاث كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر
تجعل واحدة ، بل مضى على ذلك صدرًا من خلافته حتى اكثر الناس من
ذلك ، وهو اتخاذ لآيات الله هزوا كما في المسند وسنن النسائي وغيرهما
من حديث محمود بن لبيد « ان رجلا طلق امرأته ثلاثا ، على مهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم .. فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم . فبلغ
ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ايلعب بكتاب الله وانا بين
اظهركم ؟ فقال رجل : الا اضرب عنقه يا رسول الله ؟ » فلما اكثر الناس من
ذلك عاقبهم به . ثم انه ندم على ذلك قبل موته ، كما ذكره الاسماعيلي في
مسند عمر . فقلت لشيخنا : فهلا تبع عمر في الزامهم
به عقوبة ، فان جمع الثلاثة محرم عندك ؟ فقال : اكثر الناس اليوم
لا يعلمون ان ذلك محرم ، ولا سيما الشافعى يراه جائز . فكيف يعاقب
الجهل بالحرم . قال : وايضا فان عمر الرزيم بذلك ، وسد عليهم باب
التحليل وأما هؤلاء : فليزمونهم بالثلاث . وكثير منهم يفتح لهم باب
التحليل . فإنه لا بد للرجل من امراته فإذا علم أنها لا ترجع اليه الا بالتحليل
سمى في ذلك . والصحابة لم يكونوا يسوغون ذلك ، فحصلت مصلحة
الامتناع من الجمع من غير وقوع مقدمة التحليل بينهم . قال : ولو علم عمر
أن الناس يتتابعون في التحليل لرأى ان اقرارهم على ما كان عليه الامر في
زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبي بكر ، وصدرًا من خلافته :
اولى . وبسط شيخنا الكلام في ذلك بساطا طويلا . قال : ومن ذلك منه
بيع امهات الاولاد وإنما كان رأيا منه رأاه للامة ، والا فقد بعن في حياة رسول
الله صلى الله عليه وسلم ، ومدة خلافة الصديق . ولهذا عزم علي بن ابي
طالب على بيعهن ، وقال « ان عدم البيع كان رأيا اتفق عليه هو وعمر »
فقال له قاضيه عبيدة السلماني « يا امير المؤمنين رأيك من رأيي عمر في
الجماعة احب الينا من رأيك وحدك » فقال : « اقضوا كما كنتم تقضون

خاني اكره الخلاف » فلو كان عنده نص من رسول الله صلى الله عليه وسلم يتحرىء بيعهن لم يضف ذلك الى رأيه ورأي عمر ، ولم يقل « اني رأيت ان يبعن » .

فصل

ومن ذلك : اختيارة للناس الافراد بالحجج ، ليعتمروا في غير أشهر الحجج فلا يزال البيت الحرام مقصوداً، فظن بعض الناس انه نهى عن المتعة ، وانه اوجب الافراد وتنافر في ذلك ابن عباس وابن الزبير واكثر الناس على ابن عباس في ذلك ، وهو يحتاج عليهم بالاحاديث الصحيحة الصريرة . فلما اكثروا عليه قال « يوشك ان تنزل عليكم حجارة من السماء . اقول لكم : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم . وتقولون : قال ابو بكر وعمر ؟ ». وكذلك ابنه عبدالله كانوا اذا احتجوا عليه بابيه يقول : « ان عمر لم يرد ما تقولون » فاما اكثروا عليه « افسر رسول الله صلى الله عليه وسلم احق ان تتبعوا .. او عمر ؟ » والمقصود : ان هذا وامثاله سياسة جزئية بحسب المصلحة ، يختلف باختلاف الازمنة . ومن اجتهد في طاعة الله ورسوله فهو دائر بين الاجر والاجرين ، وهذه السياسة التي ساسوا بها الامة واضعاها هي من تاويل القرآن والسنّة . ولكن هل هي من الشرائع الكلية التي لا تتغير بتغير الازمنة ، او من السياسات الجزئية التابعة للمصالح ، فتتقييد بها زماناً ومكاناً ؟، ومن ذلك : جمع عثمان رضي الله عنه الناس على حرف واحد من الاحرف السبعة التي اطلق لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم القراءة بها ، لما كان ذلك مصلحة ، فلما خاف الصحابة رضي الله عنهم على الامة ان يختلفوا في القرآن ، ودوا ان جمعهم على حرف واحد اسلم ، وأبعد من وقوع الاختلاف : فعلوا ذلك ، ومنعوا الناس من القراءة بغيره ، وهذا كما لو كان للناس عدة طرق الى البيت ، وكان سلوكهم في تلك الطرق يوقعهم في التفرق والتشتت ، ويطمع فيهم العدو ، فرأى الامام جمعهم على طريق واحد ، فترك بقية الطرق : جاز ذلك ، ولم يكن فيه

ابطال تكون تلك الطرق موصلة الى المقصود ، وان تكون فيه نهي عن سلوكيها لصالحة الامة ، ومن ذلك : تحرير علي رضي الله عنه الزنادقة الرافضة ، وهو يعلم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل الكافر ، ولكن لما رأى اما عظيمها جعل عقوبته من اعظم العقوبات ، ليزجر الناس عن مثله . ولذلك قال :

لما رأيت الامر امرا منكرا اججت ناري ودموت قنبرا

« نقبر غلامه ، وهذا الذي ذكرناه : بجميع الفقهاء يقولون به في الجملة ، وان تنازعوا في كثير من موارده : فكلهم يقول بجواز وطيء الرجل المرأة اذا اهديت اليه ليلة الرفاف . ولن ام يشهد عنده عدلان من الرجال بأن هذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها وان لم يستنطق النساء ان هذه امرأته اعتمادا على القرينة الظاهرة . فنزلوا هذه القرينة القوية منزلة الشهادة . ومن ذلك : ان الناس قد يدركون وحديثا - لم يزالوا يعتمدون على قول الصبيان المرسل معهم الهدايا ، وانها مبوعة اليهم فيقبلون اقوالهم ويأكلون الطعام المرسل به ، ويلبسون الشياط ، ولو كانت امة لم يتمتنعوا من وطئها ، ولم يسألوا اقامة البينة على ذلك . الاكتفاء بالقرينة الظاهرة . ومن ذلك : ان الضيف يشرب من كوز صاحب البيت ، ويتكيء على وساده ، ويقضى حاجته في مرحاضه من غير استئذان باللفظ له ، ولا يعد بذلك متصرفا في ملكه بغير اذنه . ومن ذلك : انه يطرق عليه بابه ، ويضرب حلقته بغير اذنه ، اعتمادا على القرينة العرفية . ومن ذلك : اخذ ما يسقط من الانسان مما لا تتبعه همه كالسوط والعصا والفلسن والشمرة . ومن ذلك : اخذ ما يبقى من القراب(1) والحائط والشمار بعد تخليه اهله له وتسبيبه . ومن ذلك : اخذ ما ينبله الناس رغبة عنه من الطعام والخمر والخزف ونحوه . ومن ذلك : قول اهل المدينة - وهو الصواب - انه لا يقبل قول المرأة : ان زوجها لم يكن ينفق عليها . ويكتسواها فيما مضى من الزمان ! بتکذيب

(1) الارض القراب - بفتح القاف - الارض المخلصة للزرع والفرس .

القرائن الظاهرة لها ، وقولهم في ذلك هو الحق الذي ندين الله به ، ولا نعتقد
سواء . والعلم الحاصل بانفاق الزوج وكسوته في الزمن الماضي اعتمادا على
الامارات الظاهرة : اقوى من الظن الحاصل باستصحاب الاصل ، وبقاء
ذلك في ذمته ، بأصناف مضاعفة . فكيف يقصد هذا الظن
الشعب على ذلك العلم الذي يكاد ، بل يبلغ القطع ؟ فان هذه الزوجة لم
يكن ينزل عليها رزقها من السماء ، كما كان ينزل على مريم بنت عمران ،
ولم تكن تشاهد تخرج من منزلها تاتي ب الطعام وشراب والزوج يشاهد في كل
وقت داخلا اليها بالطعام والشراب . فكيف يقال « القول قوله » ويقصد
ظن الاستصحاب على هذا العلم اليقين ؟ والله أعلم . ومن ذلك : أن صاحب
المنزل اذا قدم الطعام الى الضيف ووضعه بين يديه : جاز الاقدام على
الأكل ، وان لم ياذن له لفظا اعتبارا بدلاله الحال الجارية مجرى القطع .
ومن ذلك ، اذن النبي صلى الله عليه وسلم للمار بشرير الفير : ان باكل من
ثمرة ولا يحمل ، اكتفاء بشاهد الحال ، حيث لم يجعل عليه حائطا ولا
ناظورا ومن ذلك : جواز قضاء الحاجة في القرحة والمزارع التي على
الطرقات بحيث لا تنقطع منها المارة ، وكذلك الصلاة فيها . ولا يكون ذلك
غصبا لها ولا تصوفا ممنوعا . ومن ذلك : الشرب من المصانع الموضوعة على
الطرقات ، وان لم يعلم الشارب اذن اربابها في ذلك لفظا ، اعتمادا على
دلالة الحال ، ولكن لا يتوضا منها . لأن العرف لا يقتضيه ، ودلالة الحال
لا تدل عليه ، الا ان يكون هناك شاهد حال يقتضي ذلك ، فلا باس بالوضوء
حيثند . ومن ذلك : القضاء بالاجرة للمفاسد والخياز والطبان والدقاق
وصاحب الحمام والتقييم ، وان لم يعقد معه عقد اجره ، اكتفاء بشاهد الحال
ودلالته . ولو استوفى هذه المنافع ولم يعطهم الاجرة : عد ظالما غاضبا ،
مرتكبا لما هو من القبائح المنكرة ومن ذلك : انعقاد التبادع في سائر الاعصار
والامصار بمجرد المعاطاة ، من غير لفظ ، اكتفاء بالقرائن والامارات الدالة
على التراضى ، الذي هو شرط في صحة البيع . ومن ذلك : جواز شهادة
الشاهد على القتل الموجب للقصاص : انه قتله عمدا عذوانا محضا . وهو
لهم يقول « قتلته عمدا » والعمدية صفة قالبة بالقلب ، فيجاز للشاهد ان

يشهد بها ، ويراق دم القاتل بشهادته . اكتفاء بالقرينة الظاهرة ، فدلالة القرينة على التراضي بالبيع من غير لفظ اقوى . ومن ذلك : انه قالوا : يقبل قول الوصى فيما ينفقه على اليتيم اذا ادعى ما يقتضيه العرف . فإذا ادعى اكثر من ذلك لم يقبل قوله . وهكذا سائر من قللنا « القول قوله » ؟ ائما يقبل قوله اذا لم يكتبه شاهد الحال ، فان كتبه لم يقبل قوله وهذا يكتب المودع المستاجر ، اذا ادعيا ان الوديعة والعين المستأجرة هلكت في الحريق ، او تحت الهدم ، او في نهب العبارين ونحوهم : لم يقبل قولهم الا اذا تحققتها وجود هذه الاسباب . فاما اذا علمنا انتفائتها فلانا نجزم بكتابتهم ، ولا يقبل قولهم . وهذا من اقوى الادلة على ان القول قول الزوج في النفقة والكسرة لما مضى من الزمان ، نعلمبا بكتاب الزوجة في الانكار ، وكون الاصل معها مثل كون الاصل قبول قول الامانة ، الا حيث يكتابهم الظاهر ، ومن ذلك : انهم قالوا في تداعي العيب : حل حدث عند البائع او حدث عند المشتري ؛ ان القول قول من يدل الحال على صدقة . فان احتمل الحال صدقهما ف QBها قوله ، اظهرهما : ان القول قول المائمع ، لأن المشتري يدعى ما يسوغ فسخ العقد بعد تمامه ولو رومه ، والبائع ينكره ، ومن ذلك : ان مالكا واصحابه منعوا سماع المدعى التي لا تشبه الصدق ولم يحلقو لها المدعى عليه ، نقلوا الى الامارات والقرائن الظاهرة . ومن ذلك : ان اصحابنا وغيرهم من الفقهاء جوزوا للرجل ان يلاعن امرأته ، فيشهد عليها بان زنا توكيدها لشهادته باليمين اذا رأى رجلا يعرف بالفسور يدخل اليها ويخرج من عندها ، نظرا الى الامارات والقرائن الظاهرة . ومن ذلك : ان جمهور الفقهاء يقولون في تداعي الزوجين ، والصادقين لسماع البيت والذكائن : ان القول من يدل الحال على صدقه . والصحيح في هذه المسألة ، انه لا عبرة باليد الحسية ، بل وجودها كعدمها او اعتبرناها لا تعتبرنا به يد الخاطف لعمامة غيره وعلى راسه عمامة ، وآخر خلفه حاسر الرأس ونحن نقطع بان يده ظالمه عادية ، فلا اعتبار لها ومن ذلك : ان مالكا ورحمه الله ، يجعل القول قول المرتهن في قدر الدين : ما لم يرد على قيمة

الرهن . وقوله هو الواضح في الدليل . لأن الله سبحانه جعل الرهن بدلا من الكتاب والشهود . فكانه الناطق بقدر الحق ، والا فلو كان القول قول الراهن لم يكن الرهن وثيقة ، ولا جعل بدلا من الكتاب والشاهد . فدلالة الحال تدل على أنه إنما رهنه على قيمته ، او ما يقاربها ، وشاهد الحال يكذب الراهن اذا قال : رهنت عنده هذه الدار على درهم ونحوه ، فلما يسمع قوله ، ومن ذلك : انه اذا استأجر دابة جاز له ضربها اذا حررت في السير ، وان لم يستأذن مالكها . ومن ذلك : انه يجوز له ايداعها فسي الخان ، اذا قدم بلدا واراد المضي في حاجته وان لم يستأذن المؤجر في ذلك ومن ذلك : انن المستأجر للدار لاصحابه وأضيفه في الدخول والمبيت وان لم يتضمنه عقد الاجارة . ومن ذلك : غسل الثوب الذي استأجره مدة معينة اذا اتسخ وان لم يستأذن المؤجر في ذلك . ومن ذلك : لو وكله غائب في بيع سلعة : ملك قبض ثمنها ، وان لم يأذن له في ذلك لفظا ، ومن ذلك : وان نازع فيه من نازع - : لو رأى موتا بشاة غيره او حيوانه المأكول ، فبادر بذبحه ليحفظ عليه ماليته ، كان محسنا ولا سبيل على محسن . ومن ضمه فقد سد باب الاحسان الى الغير في حفظ ماله . ومن ذلك : لو رأى السبيل يقصد الدار المؤجرة ، فبادر وهدم الماءعطف ومن ذلك : لو وقع الحريق في الدار ، فبادر وهدمها على النار ، لثلا تسري لم يضمن .. ومنها : لو رأى العدو يقصد مال غيره الفائز ببادر وصالحة على بعضه : كان محسنا ولم يضمن . ومن ذلك : لو وجد هديا مشعيرا منحورا ، وليس عنده احد ، جاز له ان يأكل منه . ومنها : لو استأجر غلاما ، فوقيعت الاكلة في طرف من اطرافه بحيث لو لم يقطعه سرى الى نفسه فقطعه : لم يضمنه مالكه .

ومنها : او اشتري صيرة طعام في دار رجل ، او خشبا : فله ان يدخل داره من الدواب والرجال من يحول ذلك ، وان لم يأذن له المالك . واضعاف اضعاف هذه المسائل ، مما جرى العمل فيه على العرف والعادة ونزل ذلك منزلة النطق الصريح ، اكتفاء بشاهد الحال عن صریح المقال .

والمقصود : ان الشريعة لا ترد حقا ، ولا تكتب دليلا ، ولا تبطل امارة صريحة ، وقد امر الله سبحانه بالثبت والتبيين في خبر الفاسق ، ولم يأمر برد جملة . فان الكافر الفاسق قد يقوم على خبره شواهد الصدق . فيجب بقوله والعمل به . وقد استاجر النبي صلى الله عليه وسلم في سفر الهجرة دليلا مشركا على دين قومه فامنه ودفع اليه راحلته . فلا يجوز لحاكم ولا لوال رد الحق بعدهما تبين وظهرت اماراته يقول احد من الناس . و«المقصود» : ان «البينة» في الشرع : اسم لما يبين الحق ويظهره . وهي تارة تكون اربعة شهود ، وتارة ثلاثة بالنص في بيته المفلس ، وتارة شاهدين وشاهد واحدا ، ونمرة واحدة . وتنكلا ويمينا او خمسين يمينا او اربعة ايمن . وتكون شاهد الحال في الصور التي ذكرناها وغيرها ، فقوله صلى الله عليه وسلم «البينة على المدعى» اي عليه ان يظهر ما يبين صحة دعواه فاذا ظهر صدقه بطريق من الطرق حكم له

فصل

ولم يزل حذاق الحكم والولاة يستخرجون الحقائق بالفراسة والامارات فاذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة تخالفها ولا اقرارا . وقد صرخ الفقهاء كلهم بيان الحكم اذا ارتتاب بالشهود فرقهم وسائلهم : كيف تحمل الشهادة ؟ وain تحملوها ؟ وذلك واجب عليه ، متى عدل عنه ائم ، وجار في الحكم وكذلك اذا ارتتاب بالدعوى سال المدعى عن سبب الحق ، وain كان ؟ ونظر في الحال : هل يقتضي صحة ذلك ؟ وكذلك اذا ارتتاب من القول قوله والمدعى عليه . وجب عليه ان يستكشف الحال . ويسأل عن الفرائين التي تدل على صورة الحال . وقل حاكم او وال اعتنى بذلك ، وصار له فيه ملكة الا وعرف الحق من البطل . وأوصل الحقوق الى اهلها ، فهذا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه انته امراة فشكرت عنده زوجها وقالت « هو من خيار اهل الدنيا ، يقوم الليل حتى الصباح » وينصون النهار حتى يمسي » ثم ادركها الحباء ، فقال « جزاك الله خيرا فقد احسنت علينا » فلما ولت قال كعب بن سوز « يا امير المؤمنين ، لقد بلغت في الشكوى اليك » فقال :

وما اشتكت ، قال : زوجها . قال علي بهما . فقال لکعب : اقضی بینهما .
 قال : اقضی وانت شاهد ؟ قال : انك قد فطنت الى ما لم افطن له . قال :
 ان الله تعالى يقول (٤:٣) فانکحوا ما طاب لكم من النساء مثني وثلاث ورباع
 صم ثلاثة أيام ، وأفطر عندها يوما . وقم ثلاثة ليال ، وبت عندها ليلة ،
 فقال عمر : هذا اعجب الي من الاول » فبعثه قاضيا لاهل البصرة . فكان
 يقع له في الحكومة من الفراسة امورا عجيبة ، وكذلك شريح في فراسته
 وفطنته قال الشعبي : شهدت شريحا - وجاءته امراة تخاصم رجلا -
 فارسلت عينيها وبكت . فقلت يا ابا أمية ، ما اظن هذه البائسة الا مظلومة ؟
 فقال : ياشعبي ، ان اخوة يوسف جاءوا اباهم عشاء يبكون . وتقدم الى
 اياس بن معاوية اربع نسوة . فقال اياس : اما احداهن فحامل ، والاخري
 مرضع ، والاخري ثيب ، والاخري بكر فبنظروا فوجدوا الامر كما قال .
 قالوا : كيف عرفت ؟ فقال : اما الحامل : فكانت تكلمني وترفع ثوبها عن
 بطنهما فعرفت أنها حامل . واما المرضع : فكانت تضرب ثدييها فعرفت أنها
 مرضع وأما الثيب : فكانت تكلمني وعينها في عيني . فعرفت أنها ثيب .
 وأما البكر : فكانت تكلمني وعينها في الارض ، فعرفت أنها بكر . وقال
 المدائني عن روح : استودع رجل رجلا من ابناء الناس مالا ، ثم رجع
 فطلب به فجحده ، فأتى اياسا فأخبره . فقال له اياس انصرف فاكتم أمرك ،
 ولا تعلم انه اتيتني . ثم عدا لي بعد يومين . فدعا اياس المودع . فقال :
 قد حضر مال كثير ، وأريد ان اسلمه اليك ، افحصين منزلك ؟ قال : نعم .
 قال : فامد له موضعها وحملين . وعاد الرجل الى اياس ، فقال : انطلق
 الى صاحبك فأطلب المال . فان اعطيك فذاك ، وان جحدك فقل له : اني
 اخبر القاضي . فاتى الرجل صاحبه فقال : مالي ، والا اتيت القاضي ،
 وشكوت اليه ، وأخبرته بأمرك . فدفع اليه ماله . فرجع الرجل الى اياس
 فقال : قد اعطاني المال . وجاء الامين الى اياس بن موعده . فزجره وانتهره ؛
 وقال : لا تقربني يا خائن . وقال يزيد بن هارون رحمه الله : تقلد القضاء
 بواسط رجل ثقة فاوعد رجل بعض شهوده كيسا مختوما ذكر ان فيه

الف دينار . فلما طالت غيبة الرجل فتق الشاهد الكيس من أسفله وأخذ
 الدنانير ، وجعل مكانها دراهم ، واعاد الخبطة كما كانت وجاء صاحبه ،
 فطلب وديعته ، فدفع اليه الكيس بختمه لم يتغير فلما فتحه وشاهد الحال .
 رجع اليه ، وقال : اني اودعتك دنانير ، والتي دفعت الي دراهم ، فقال :
 هو كيسك بخاتمك فأستعدى عليه القاضي . فأمر باحضار المودع ، فلما
 صارا بين يديه قال له القاضي : منذكم اودعك هذا الكيس ؟ فقال : منذ
 خمس عشرة سنة ، فأخذ القاضي تلك الدرارم وقرأ سكتها فإذا فيها ما قد
 ضرب من سنتين وثلاثة ، فأمره بدفع الدنانير اليه ، واسقطه ونادي عليه .
 واستودع رجل لغيره مالا ، فجحده ، فرفعه الى اياس ، فسأله فانكر ،
 فقال للمدعي : اين دفعت اليه ؟ فقال : في مكان في البرية ، فقال : وما كان
 هناك ؟ قال : شجرة ؟ قال : اذهب اليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت ،
 فتذكر اذا رأيت الشجرة ! فمضى ، وقال للخصم : اجلس حتى يرجع
 صاحبك واياك يقضى وينظر اليه ساعة بعد ساعة . ثم قال : يا هذا ،
 اترى صاحبك قد بلغ مكان الشجرة ؟ قال : لا ، قال : يا عدو الله ، انك
 خائن : قال : اقلني ، قتل : لا اقالك الله . وامر ان يحتفظ به حتى جاء
 الرجل ، فقال له اياس : اذهب معه فخذ حقك وجري نظير هذه القضية
 لغيره من القضاة : ادعى عنده رجل انه سلم غريما له مالا ودبعة ، فانكر .
 فقال له القاضي : اين سلمته اياه ؟ قال : بمسجد ناء عن البلد . قال :
 اذهب وجيئي منه بمصحف احلقه عليه . فمضى ، واعتقل القاضي الغريم ،
 ثم قال له : اتراء بلغ المسجد ؟ قال : لا . فألزمه بالمال . وكان القاضي
 ابو حازم له ، في ذلك العجب العجاب . وكانوا ينكرون عليه . ثم يظهر الحق
 فيما يفعله . قال مكرم بن احمد : كنت في مجلس القاضي ابي حازم فتقدمن
 رجل شيخ ومعه غلام حدث ، فادعى الشيخ عليه الف دينار دينا . فقال :
 ما تقول ؟ قال : نعم . فقال القاضي للشيخ : ما تريده ؟ قال : جسنه .
 قال : لا . فقال الشيخ : ان راي القاضي ان يحبسه فهو ارجى لحصول
 مالي فتفسر ابو حازم فيما ساعة . ثم قال : تلازم حتى انظر في امر كما

في مجلس آخر . فقلت له : لما أخرت حبسه ؟ فقال : ويحك ، أني اعرف في أكثر الاحوال في وجوه الخصوم وجه المحق من البطل . وقد صارت لي بذلك دراية لا تكاد تخطيء . وقد وقع اليه أن سماحة هذا بالاقرار عين كذبه ولعله يتكتشف لي من أمرهما ما أكون على بصيرة ، أما رأيت قلة تقصيهمما في المناكرة ، وقلة الاختلافهما وسكن طباعهما مع عظم المال ؟ وما جرت عادة الاحداث بفرط التورع حتى يقر مثل هذا طوعا عجلا ، منشرح الصدر على هذا المال . قال : فنحن كذلك نتحدث اذ اتي الاذن . يستأذن على القاضي لبعض التجار فأذن له ، فلما دخل قال : أصلاح الله القاضي ، أني بليت بولدي حدث يتلف كل مال يظفر به من مالي في القيان . عند فلان . فإذا منعته احتال بحيل تضطرني الى التزام الفرم عنه . وقد نصب اليوم صاحب القيان يطالب بالف دينار حالا . وبلغني انه تقدم الى القاضي ليقر له فيسجنه واقع مع امه في ما ينكد عيشنا الى ان اقضى عنه . فلما سمعت بذلك بادرت الى القاضي لاشرح له امره فتبسم القاضي وقال . لي : كيف رأيت ؟ فقلت : هذا من فضل الله على القاضي فقال : علي بالغلام . والشيخ فارهب ابو حازم الشيخ ، ووعظ الغلام . فاقر ، فأخذ ابنيه وانصرف . وقال ابو السائب : كان بيلدنا رجل مستور الحال . فأحبب القاضي قبول قوله فسأل عنه فركي عنده سرا وجهر . فراسله في حضور مجلسه في اقامة شهادة وجلس القاضي وحضر الرجل . فلما اراد اقامة الشهادة لم يقبله القاضي ، فسئل عن السبب ؟ فقال : انكشف لي انه مرائي . فلم يسعني قبول قوله ، فقيل له : ومن اين علمت ذلك ؟ قال : كان يدخل الي في كل يوم فأعد خطاه من حيث تقع عيني عليه من الباب الى مجلسي . فلما دعوته انيوم جاء ، فعددت خطاه من ذلك المكان ، فإذا هي قد زادت ثلاثة او نحوها فعلمته انه متصنوع فلم اقبله . وقال ابن قتيبة شهد الفرزدق عند بعض القضاة ، فقال قد اجزنا شهادة أبي فراس . وزيلدونا ، فقيل له حين اصرف انه والله ما اجاز شهادتك .

ولله فراسة من هو إمام المترسرين وشيخ الموسفين : عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، الذي لم تكن تخطئه له فراسة وكان يحكم بين الأمة بالفراسة المؤيدة بالوحى . قال الليث بن سعد : أتني عمر بن الخطاب يوماً يفتى أمرد ، وقد وجد قتيلاً ملقى على وجه الطريق . فسأل عمر عن أمره واجتهد فلم يقف له على خبر . فشق ذلك عليه . فقال : اللهم اظفرني بقاتلها ، حتى إذا كان على رأس الحول وجد صبي مولود ملقى بموضع القتيل فاتني به عمر . فقال ظفرت بدم القتيل إن شاء الله تعالى فدفع الصبي إلى امرأة ، وقال : قومي بشأنه وخذلي منا نفقته ، وانظرني من يأخذه منك . فإذا وجدت امرأة تقبله وتضممه إلى صدرها فأعلميني بمكانها . فلما شب الصبي جاءت جارية ، فقالت : للمرأة أن سيدتي بعثتنى اليك لتبعيه بالصبي لتراه وترده إليك . قالت : نعم ، اذهب بي به إليها وإنما معك فذهبت بالصبي والمرأة معه ، حتى دخلت على سيدتها . فلما رأته أخذته فقبلته ووضمته إليها . فإذا هي ابنة شيخ من الأنصار من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتت عمر فأخبرته ، فاشتمل على سيفه ثم أقبل إلى منزل المرأة . فوجد أباها متکئاً على باب داره . فقال له : يا فلان ما فعلت ابنتك فلانة ؟ قيل : جزاءها الله خيراً يا أمير المؤمنين ، هي من أعرف الناس بحق الله وحق أبيها ، مع حسن صلاتها وصيامها والقيام بدينه . فقال عمر : قد أحببت أن أدخل إليها فأزيدها رغبة في الخير واحثها عليه . فدخل أبوها ودخل عمر معه . فأمر من عندها فخرج ، وبقي هو والمرأة في البيت فكشف عمر عن السيف ، وقال : أصدقيني ، ولا ضربت فنفك وكان لا يكذب . فقالت : على رسلك ، فوالله لا أصدقن . ان عجوزاً كانت تدخل عليَّ فأتأخذتها أمأ ، وكانت تقوم من أمري بما تقوم به الوالدة . وكنت لها بمنزلة البنت حتى مضى لذلك حين . ثم انها قالت : يا بنيتي ، إنه قد عرض لي سفر ، ولني ابنة في موضع أخوف عليها فيه أن تضطجع وقد أحببت أن أضمها إليك حتى أرجع من سفري ، فعمدت إلى ابن لها شاب امرد ، فحياته كهية الجارية ، وأتشتت به لا أشك أنه جارية ، فكان يرى مني ما ترى

الجارية من الجارية ، حتى اغتسلني يوماً وأنا نائمة . فما شعرت حتى علاني وخالطني فمدت يدي الى شفراة كانت الى جنبي فقتلته ثم امرت به فالقى حيث رأيت فأشتملت منه على هذا الصبي . فلما وضعته القيته في موضع ابيه فهذا والله خبرهما على ما اعلمتك . فقال : صدقت ثم أوصاها ودعا لها وخرج . وقال لابيها نعمت الابنة ابنته . ثم انصرف وقال نافع عن ابن عمر : بينما عمر جالس اذ رأى رجلاً . فقال « لست ذا رأي ان لم يكن هذا الرجل قد كان ينظر في الكهانة أدعوه لي فدعوه » ، فقال : هل كنت تنظر وتقول في الكهانة شيئاً ؟ قال : « نعم » . وقال مالك عن يحيى بن سعيد : ان عمر بن الخطاب قال لرجل « ما اسمك ؟ قال : جمرة . قال : ابن من ؟ قال : ابن شهاب . قال : همن من ؟ قال : من الحرقة . قال : اين مسكنك ؟ قال : بحرة النار . قال : ايها ؟ قال : بذات لظى . فقال عمر : ادرك اهلك ، فقد اخترقوا » فكان كما قال . ومن فراسته التي تفرد بها عن الامة . انه قال « يا رسول الله ، لو اخذت من مقام ابراهيم مصلى ؟ فنزل : (١٢٦:٢) واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى) » . وقال « يا رسول الله لو امرت نساءك ان يتحجبن ؟ فنزلت آية الحجاب » واجتمع على رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء في الغيرة فقال لهن عمر : « عسى ربها إن طلقهن ان يبدله ازواجاً خيراً منكن ، فنزلت كذلك » وشاوره رسول الله صلى الله عليه وسلم في اسرار يوم بدر . فاشعار بقتلهم . ونزل القرآن بموافقتهم .

وقد اثنى الله سبحانه على فراسة الموسومين ، وأخبر انهم هم المنتفعون بالآيات قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه « افرس الناس ثلاثة : امراة فرعون في موسى ، حيث قالت (٢٨٠:٠٠) قرة عين لي ولدك ، لا تقتلوه ، عسى ان ينفعنا او نتخدنه ولداً) وصاحب يوسف ، حيث قال لامرأه (٢١:١٢) اكرمي مثواه عسى ان ينفعنا او نتخدنه ولداً) . وأبو بكر الصديق في عمر رضي الله عنهما حيث جعله الخليفة بعده .

..... ودخل اوجل على عثمان رضي الله عنه ، فقال له عثمان « يدخل على

احدكم والزنا في عينيه . فقال : اوحى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟
قال : لا ، ولكن فراسة صادقة » ..

ومن هذه الفراسة انه رضي الله عنه لما تقرس انه مقتول ولا بد ، امسك
عن القتال والدفع عن نفسه ، لثلا يجري بين المسلمين قتال ، وآخر الامر
يقتل هو . فصاحب ان يقتل من دون قتال يقع بين المسلمين .

ومن ذلك : فراسة ابن عمر في الحسين ، لما ودعه وقال « استودعك
الله من قتيل » ومعه كتب أهل العراق . فكانت فراسة ابن عمر اصدق
من كتبهم .

ومن ذلك : ان رجلين من قريش دفعا الى امرأة مائة دينار وديعة
وقالا : لا تدفعها الى واحد منا دون صاحبه . فلبتا حولا فجاء احدهما
فقال : ان صاحبى قد مات فادفعى الي الدنانير . فأبى ، وقالت : انكما
قلتما لي ، لا تدفعها الى واحد منا دون صاحبه . فلست بداعتها اليك ،
نشغل عليها باهلها وجيئها حتى دفعتها اليه ، ثم لبشت حولا آخر ، فجاء
الآخر فقال : ادفعى الي الدنانير فقلت : ان صاحبك جاعني فزعم انك قد
مت فدفعتها اليه ، فاختصما الى عمر رضي الله عنه . فراراد ان يقضى عليها ..
فقالت ادفعنا الى علي بن ابي طالب ، فعرف على انهما قد مكرا بها . فقال :
اليس قد قلتما : لا تدفعها الى واحد منا دون صاحبه ؟ قال : بلى . قال
فإن مالك عنده ، فاذهب فجيء بصاحبك حتى تدفعه اليكما .

فصل

ومن فراسة الحاكم : ما ذكره حماد بن سلمة عن حميد الطويل : ان
ايس ابن معاوية اختصم اليه رجلان ، استودع احدهما صاحبه وديعة .
قال صاحب الوديعة : استحلقه بالله مالي عنده وديعة فقال ايس : بلى
استحلقه بالله مالي عنده وديعة ولا غيرها .

وهذا من احسن الفراسة . فانه اذا قال « ماله عندي وديعة » احتمل
النفي واحتمال الاقرار . فينصب « ماله » بفعل محدود مقدر اي دفع ماله
إلي ، واعطاني ماله او يجعل « ما » موصولة . والجان والجرور ووديعة

خبر عن «ما» فاذا قال : «ولا غيرها» تعين النفي . وقال حماد بن سلمة : شهدت اياس بن معاوية يقول في رجل ارهن رهنا ، فقال المرتهن : رهنته عشرة وقال الراهن : رهنته بخمسة فقال : ان كان للراهن بينة انه دفع اليه الرهن فالقول ما قال الراهن ، وان لم يكن له بينة يدفع الرهن اليه ، والرهن بيد المرتهن ، فالقول ما قال المرتهن . لانه لو شاء جحد الرهن .

قلت : وهذا قول ثالث في المسألة . وهو من احسن الاقوال . فان اقراره بالرهن – وهو في يده ولا بينة للراهن – دليل على صدقه ، وانه محق . ولو كان مبطلا لجحد الرهن رأسا ، ومالك ، وشيخنا رحمة الله يجعلان القول قول المرتهن ، ما لم يزد على قيمة الرهن . والشافعي وأبو حنيفة وأحمد رحمة الله يجعلون القول قول الراهن مطلقا .

وقال اياس ايضا من اقر بشيء ، وليس عليه بينة ، فالقول ما قال . وهذا ايضا من احسن القضاء ، لأن اقراره علم على صدقه . فاذا ادعى عليه الفا ولا بينة له ، فقال : صدق ، الا اني قضيته ايها . فالقول قوله . وكذلك اذا اقر انه قبض من مورثه وديعة ، ولا بينة له ، وادعى ردتها اليه .

وقال ابراهيم بن مرزوق البصري : جاء رجلان الى اينس بن معاوية ، يختصمان في قطيفتين ، احداهما حمراء ، والاخري خضراء . فقال احدهما : دخلت الحوض لاغتسل ، ووضعت قطيفتي ، ثم جاء هذا : فوضع قطيفته تحت قطيفتي ثم دخل فافتسل ، فخرج قبلي ، وأخذ قطيفتي فمضى بها . ثم خرجت فتبعته . فرغم انها قطيفته فقال : اللهم بينة ؟ قال : لا . قال اثنوني بمشط فاتي بمشط ، فسرح راس هذا وراس هذا . فخرج من راس احدهما صوف احمر ، ومن راس الآخر صوف اخضر فقضى بالحمراء للذي خرج من رأسه الصوف الاحمر ، والخضراء للذى خرج من رأسه الصوف الاخضر .

وقال معتمر بن سليمان عن زيد ابي العلاء : شهدت اياس بن معاوية اختصم اليه رجلان ، فقال احدهما : انه باعني جارية رعننا . فقال اياس : وما عسى ان تكون هذه الرعنونة ؟ قال : شبه الجنون . فقال اياس :

يا جارية ، اتذكرين متى ولدت ؟ قالت : نعم . قال فايي رجليك اطول ؟
 قالت : هذه . فقال اياس : ردها فانها مجنونة . وقال ابو الحسن .
 المدايني ، عن عبدالله بن مصعب : ان معاوية بن قر شهد عند ابنته اياس .
 ابن معاوية - مع رجال عدتهم - على رجل باريعة آلاف درهم ، فقال .
 المشهود عليه : يا ابا وائلة ثبتت في امرى فوالله ما اشهدتم الا على الفين .
 فسأل أباء والشهدود : اكان في الصحيفة التي شهدوا عليها فضل ؟ قالوا :
 نعم ، كان الكتاب في اولها والطية في وسطها ، وبباقي الصحيفة ابيض .
 قال : افكان المشهود له يلقاكم احيانا ، فيذكركم شهادتكم باريعة آلاف
 درهم ؟ قالوا : نعم ، كان لا يزال يلقانا ، فيقول : اذكر وشهادتكم على فلان
 باريعة آلاف درهم ، فصرفهم ، ودعا المشهود لهم . فقال : يا عدو الله تغلمت .
 قوما صالحين مغفلين ، فأشهدهم على صحيفة جعلت طيتها في وسطها ،
 وتركت فيها بياضا في أسفلها ، فلما ختموا الطية قطعت الكتاب الذي فيه .
 حمل الفا درهم ، وكتب في البياض اربعة . فصارت الطية في آخر
 الكتاب . ثم كنت تلقاهم فتلقنتهم ، وتذكّرهم انها اربعة آلاف . فاقر بذلك .
 وسئلـه السـتر ، فحكم له بالفين وسـتر عليه .

وقال نعيم بن حماد عن ابراهيم بن مرزوق البصري : كنا عند اياس
 ابن معاوية قبل ان يستقضى ، وكنا نكتب عنه الفراسة ، كما نكتب عن
 المحدث الحديث ، اذ جاء رجل فجلس على دكان مرتفع بالمربد فجعل
 يترصد الطريق .. فبينا هو كذلك اذ نزل فاستقبل رجلا ، فنظر الى وجهه ،
 ثم رجع الى موضعه ، فقال اياس : قولوا في هذا الرجل . قالوا : ما نقول ؟
 رجل طالب حاجة . فقال : هو معلم صبيان ، قد ابقى له غلام اهور ، فقام
 اليه بعضنا سأله عن حاجته ؟ فقال : هو غلام لي آبق . قالوا : وما صفتـه ؟
 قال : كذا وكذا ، واحدـى عينيه ذاهبة ، قلنا وما صنعتـك ؟ قال : اعلم
 الصبيان .. قلنا لاـ ايـاس : كيف علمـت ذلك ؟ قال : رأـيـته جاءـ فـجعلـ يـعلـلـ
 موضـعاـ يـجلـسـ فـيهـ ، فـنظـرـ الىـ اـرفعـ شـيءـ يـقدـرـ عـلـيـهـ فـجلـسـ عـلـيـهـ . فـنظـرـتـ
 فيـ قـدرـهـ فـاذـا لـيـسـ قـدرـهـ قـدرـ الـلـوـكـ فـنظـرـتـ فـيـمـ اـعـتـادـ فـيـ جـلوـسـ جـلوـسـ ،

الملوك ، فلم اجدهم الا المعلمين ، فعلمت انه معلم صبيان ، فقلت : كيف علمت انه اباق له غلام ؟ قال : اني رأيته يترصد الطريق ، ينظر في وجوه الناس قلنا : كيف علمت انه اعور ؟ قال : بينما هو كذلك اذ نزل فاستقبل رجلا قد ذهب احدي عينيه ، فعلمت انه اشتبه عليه بظلامه .

وقال الحارث بن مرة : نظر اياس بن معاوية الى رجل . فقال هذا رجل غريبه . وهو من اهل واسط . فسألوه ؟ فقال : رأيته يمشي ويلتفت فعلمته انه غريب ورأيته وعلى ثوبه حمرة تربة واسط . فعلمته انه من اهلها . ورأيته يمر بالصبيان فيسلم عليهم ولا يسلم على الرجال فعلمته انه معلم . ورأيته اذا مر بليبي هيئة لم يلتفت اليه واذا مر بليبي اسماعيل تاملته : فعلمته انه يطلب آبقا .

وقال هلال بن العلاء البرقي عن القاسم بن منصور عن عمرو بن بكير : من اياس بن معاوية . فسمع قراءة من حلية : فقال هذه قراءة امراة حامل بغلام ، فسئل كيف عرفت ذلك ؟ فقال : سمعت بصوتها وت نفسها مخالطة . فعلمته انها حامل ! وسمعت صاحلا فعلمته ان الحمل غلام ..

ومر بعد ذلك بكتاب فيه صبيان فنظر الى صبي منهم فقال : هذا ابن تلك المرأة . فكان كما قال .

قال رجل لاياس بن معاوية : علمتني القضاء . فقال : إن القضاء لا يعلم ، إنما القضاء فهم . ولكن قل علمتني العلم ، وهذا هو سر المسألة . فان الله سبحانه وتعالى يقول (٢١ : ٧٨ ، ٧٩) داود وسليمان اذ يحكمان في الحrust ، اذ نفشت فيه غنم القوم ، وكنتا لحكمهم شاهدين . ففهمناهما سليمان ، وكلما اتيانا حكما وعلما) فشخص سليمان بفهم القضية ، وعمهما بالعلم . وكذلك كتب عمر الى قاضيه ابو موسى في كتابه المشهور « الفهم الفهم فيما ولي اليك » . والذى اختص به اياس وشريح مع مشاركتهما لاهل عصرهما في العلم - الفهم فى الواقع ، والاستدلال بالامارات وشواهد الحال . وهذا الذى فات كثيرا من الحكماء ، فاضاعوا كثيرا من الحقائق .

فصل

ومن انواع الفراسة ، ما ارشدت اليه السنة النبوية من التخلص من المكروه بامر سهل جداً ، من تعریض بقول او فعل . فمن ذلك : ما رواه الامام احمد في مسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :

قال رجل « يا رسول الله ، ان لي جاراً يؤذيني .. قال : انطلق فاخراج متاعك الى الطريق . فانطلق ، فاخراج متاعه . فاجتمع الناس اليه . فقالوا : ما شألك ؟ فقال ان لي جاراً يؤذيني فجعلوا يقولون : اللهم العنـه ، اللهم اخرجه . فبلغه ذلك فاتاه فقتل : ارجع الى منزلك ، والله لا اؤذيك أبداً » . فهذه وامثلها هي الحيل التي اباحتها الشريعة . وهي تحيل الانسان بفعل مباح على تخلصه من ظلم غيره واداء لا الاحتياط على اسقاط فرائض الله واستباحة محارمه . وفي المسند والسنن عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من احدث في صلاته فلينصرف فان كان في صلاة جماعة فیأخذ بانفه ولينصرف » وفي السنة كثير من ذكر المعايير التي لا تبطل حقاً : ولا تتحقق باطلها ، كقوله صلى الله عليه وسلم للسائل : « من انتم ؟ قالوا : نحن من ماء » وقوله للذي ذهب بغيريه ليقتله « ان قتله فهو مثله » وكان اذا اراد غزوة وردى بغيرها ، وكان الصديق رضي الله عنه يقول في سفر الهجرة لمن يسأله عن النبي صلى الله عليه وسلم : « من هذا بين يديك ؟ » فيقول : « هـاد يدلي على الطريق » وكذلك الصحابة من بعده . فيروى زيد بن اسلم من ابيه قال . قلعت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه حل من اليمن : فقسمها بين الناس . فرأى فيها حلة رديئة . فقال : كيف اصنع طرفها ، ووضع الحل بين يديه ، فجعل يقسم بين الناس . فدخل الزبير وهو على تلك الحال ، فجعل ينظر الى تلك الحلة . فقال : ما هذه الحلة ؟ فقال عمر : دعها عنك : قال : ما شأنها ؟ قال : دعها قال فامضيتها . قال : انك لا ترضها . قال بلـى ، قد رضيتها . فلما تولـق منه ، واشترط عليه ان لا يردها : رمى بها اليه ، فلما نظر اليها اذا هي رديئة . قال : لا اريدها . قال عمر :

عيهات ، قد فرغت منها فاجازها عليه ، ولم يقبلها . وقال عبدالله بن سلمة : سمعت عليا يقول « لا اغسل رأسي بفسل حتى آتني البصرة فاحرقها : واسوق الناس بعصابي الى مصر » فأتت ابنا مسعود البدرى ، فأخبرته فقال « ان عليا يورد الامور موارد لا تحسنون تصدرونها . على لا يغسل رأسه بفسل ، ولا يأتي البصرة ولا يحرقها ولا يسوق الناس عنها بعصابة . على رجل اصلع انما على رأسه مثل الطست انما حوله شعرات » . ومن ذلك : تعريض عبدالله بن رواحة لامراهه باشاد شاعر يوهم الله يقرأ ، ليتخلص من اذاها حين واقع جاريته . وتعريض محمد بن سلمة لكتعب بن الاشرف حين امنه بقوله « ان هذا الرجل قد اخلنا بالصدقة وقد عنانا » وتعريض الصحابة لابي رافع اليهودي .

فصل

ومن ذلك : قول عبد الرحمن بن ابي ليلى الفقيه — وقد اقيم على دكان بعد صلاة الجمعة — نقام على الدكان ، وقال : ان الامير امرني ان انعن عليا بن ابي طالب ، فالعنوه . لعنة الله(1) . ومن ذلك : تعريض الحجاج بن علاظ ، بل تصريحه لامراهه ، بهزيمة الصحابة وقتلهم . حتى اخذ ماله منها .

فصل

ومن الفراسة الصادقة : فراسة خزيمة بن ثابت ، حين قام وشهد على عقد التبایع بين الاصرابي ورسول الله صلى الله عليه وسلم . ولم يكن حاضرا ، تصدقها لرسول الله صلى الله عليه وسلم في جميع ما يخبر به .

(1) هذا كان ايام الفتنة . ولا يعتد به انما فعل نجاة بذاته
فانه ان لم يفعل فسوف يقتل بسبب عصيانه ، لولي الامر ولا
يخفى ان الخلاف بين الصحابة كان سياسيا وليس عقائديا .
والحق الذي فرض علينا هو السكوت عما وقع بينهم ونفوض
امرهم الى الله تعالى وحفهم واجب جميعا بلا تفريق .

ومنها فراسة حديفة بن اليمان وقد بعثه رسول الله عليه وسلم
حياناً إلى المشركين ، فجلس بينهم فقال أبو سفيان : لينظر كل منكم
جليسه . فبادر حديفة ، وقال لجليسه : من أنت ؟ فقال : فلان بن فلان .
ومن ذلك : فراسة المغيرة بن شعبة وقد استعمله عمر على البحرين فكرهه
أهلها فعزله عمر ، فخافوا أن يرده عليهم . فقال دهقانهم : إن فعلتم ما
أمركم به لم يرده علينا . قالوا : مرتنا بأمرك . قال : تجمعون مائة ألف
درهم حتى اذهب بها إلى عمر ، وأقول : إن المغيرة اختنان هذا ، ودفعه إلى
جمعوا ذلك . فاتى عمر ، فقال : يا أمير المؤمنين ، إن المغيرة اختنان هذا
دفعه إلى فلما عمر المغيرة ، فقال : ما يقول هذا ؟ قال : كلب ، أصلحك
الله .

إنما كانت مائتي ألف ، فقال : ما حملك على ذلك ؟ قال : العيال
والحاجة . فقال عمر للدهقان : ما تقول ؟ فقال : لا والله لا صدقتك . والله
ما دفع إلى قليلاً ولا كثيراً ولكن كرهناه ، وخشياناً أن ترده علينا . فقام
عمر للمغيرة : ما حملك على هذا ؟ قال : إن الخبيث كذب على فاردت ان
إخزيه .

وخطب المغيرة بن شعبة وفتى من العرب امرأة وكان الفتى جميلاً .
فارسلت اليهما المرأة : لا بد ان اراكم ، واسمع كلامكم ، فاخضرأنا ان
شتئما . فاجلسهما بحيث تراهما ، فعلم المغيرة أنها تؤثر الفتى ، فاقبل
عليه ، فقال : لقد اوتيت حسناً وجمالاً وبياناً . فهل عندك سوى ذلك ؟!
قال : نعم فصدق عليه محسنه ، ثم سكت فقال المغيرة : فكيف حسابك فقال:
لا يسقط على منه شيء ، واني لاستدرك منه أقل من الخردلة فقال له
المغيرة : لكنني اضع البدرة في زاوية البيت ، فينتفقها اهل بيتي على مسا
—يريدون ، قما اعلم بتفاذهما حتى يسألوني غيرها . فقالت المرأة : والله
لهذا الشيخ الذي لا يحاسبني احب الى من الذي يحصى على ادنى من
الخردلة فتزوجت المغيرة . ومنها : فراسة عمرو بن العاص لما حاصر

١٤) كان ذلك في غزوة الأحزاب .
والعين : هو الرصد .

«غزة» فبعث اليه صاحبها : ان ارسل الي رجلا من اصحابك اكلمه ففك
 عمرو بن العاص ، وقال : ما لذا الرجل غيري فخرج حتى دخل عليه ،
 فكلمه كلاما لم يسمع مثله قط . فقال له : حدثني ، هل احد من اصحابك
 مثلك ؟ فقال : لا تسل من هواني عندهم بعثوني اليك ، وعرضوني لما
 عرضوني . ولا يدرؤن ما يصنع بي . فامر له بجارية وكسوة وبعث الى
 الباب : اذا مر بك فأضرب عنقه ، وخذ ما معه . فمر برجل من نصارى
 غسان فعرفه . فقال : يا عمرو قد احسنت اللدخول ، فاحسن الخروج .
 فرجع ، فقال له الملك : ما ردك البنا ؟ قال : نظرت فيما اعطيتني فلم اجد
 ذلك يسع من معي منبني عمري . فاردت الخروج ، فاتيك بعشرة منهم
 تعطيهم هذه العطية فيكون معروفا عند عشرة رجال خيرا من ان يكونوا
 عند واحد . قال : صدقتك عجل بهم . وبعث الى الباب : خل سبيله ،
 فخرج عمرو وهو يلتفت ، حتى اذا امن قال : لا عدت لثلاثها . فلما كان
 بعد رداء الملك ، فقال انت هو ؟ قال : نعم ، على ما كان من غدرك ومن ذلك
 فراسة الحسين بن علي رضي الله عنهما لما جيء اليه بابن ملجم ، قال له :
 ا يريد اسارك بكلمة فابي الحسن ، وقال : تريدا ان تغض اذني . فقال ابن
 ملجم : والله لو امكنتنى منها لاحذرها من صماخيتها . وقال ابو الوفاء بسن
 عقيل : فانظر الى حسن راي هذا السيد الذي قد نزل به المصيبة العاجلة
 ما يذهب الخلق ، وفطنته الى هذا الحد والى ذلك اللعن ، كيف لم يشنفه
 حاله عن استزادة الجنایة ؟ ومن ذلك : فراسة أخيه الحسين رضي الله عنه
 ان رجلا ادعى عليه مالا فقال الحسين : ليحلف على ما ادعاه ويأخذه فتهيا
 الرجل لليمين وقال : والله الذي لا اله الا هو . فقال الحسين . قل ! والله
 والله والله — ثلاثة — ان هذا الذي يدعى عبدي ، وفي قلبي . ففعل الرجل
 ذلك . وقام فاختلعت رجلاه وسقط ميتا . فقيل للحسين : لم فعلت ذلك ؟
 اي عدلت عن قوله : والله الذي لا اله الا هو الى قوله « والله والله والله »
 فقال : كرهت ان يشنى على الله ، فيرحمه عنه . ومن ذلك فراسة العباس
 رضي الله عنه — ما ذكره مجاهد قال : « بينما رسول الله صلى الله عليه

وسلم في أصحابه اذ وجد ريحها . فقال : ليقم صاحب هذه الريح فليتوضاً . فاستحبها الرجل ؛ ثم قال : ليقم صاحب هذه الريح فليتوضاً . فان الله لا يستحب من الحق . فقال العباس : الا نقوم كلنا نتواضاً؟ » هكذا رواه الفريابي عن الاوزاعي مرسلًا ، ووصله عن محمد بن مصعب ، فقال : عن مجاهد عن ابن عباس رضي الله عنهما . وقد جرى مثل هذه القضية في مجلس عمر رضي الله عنه . قال الشعبي : كان عمر في بيت ، ومعه جرير بن عبدالله البجلي . فوجد عمر ريحها . فقال : عزمت على صاحب هذه الريح لما قام فتواضاً . فقال جرير . يا أمير المؤمنين : او يتوضأ القوم جميعاً فقال عمر : يرحمك الله . نعم السيد كنت في الجاهلية ، ونعم السيد انت في الاسلام .

ومن احسن الفراسة فراسة عبدالملك بن مروان لما بعث الشعبي الى ملك الزوم ، فحسد المسلمين عليه ، فبعث معه ورقة لطيفة الى عبد الملك . فلما قرأتها قال : اتدرى ما فيها؟ قال : لا . قال : فيها « عجب كيف ملكت العرب غير هذا؟ » اقتدرى ما اراده قال : لا . قال : حسدي . عليك . فاراد الذي اقتلتك ، فقال الشعبي : لو راك يا امير المؤمنين ما استكثرني فبلغ ذلك ملك البروم ، فقال : والله ما اخطأ ما كان في نفسي . ومن دقيق الفطنة : انك لا ترد على المطاع خطأه بين الملا ، فتحمله رتبته على نصرة الخطأ . وذلك خطأ ثان ، ولكن تلطف في اعلامه به ، حيث لا يشعر به غيره . ومن دقيق الفراسة : ان المنصور جاءه رجل ، فأخبره انه خرج في تجارة فكسب مالا ، فدفعه الى امراته ثم طلبها منها . فذكرت انه سرق من البيت ، ولم ير نقيا ولا امارة . فقال المنصور : متى كن تزوجتها؟ قال : منذ سنة . قال : بكر او ثيبا؟ قال : ثيبا . قال : فلها ولد من غيرك . قال : لا . قال : فدعها له المنصور بقرارورة طيب كان يتخده حاد الرائحة ، غريب النوع ، فدفعها اليه ، وقال له : تطيب من هذا الطيب فانه يذهب . غمك فلما خرج الرجل من عنده قال المنصور لاربعة من ثقاته : ليقعد على كل باب من ابواب المدينة واحد منكم ، فمن شم منكم رائحة هذا الطيب من احد فليأت به . وخرج الرجل بالطيب فدفعه الى امراته . فلما شتمته بعشت منه الى رجل كانت تحبه ، وقد كانت دفعت اليه المال . فتطيب منه

ومبر مختاراً ببعض أبواب المدينة فشم الموكِل بالباب رائحته عليه ، فاتى به المنصور ، فسأله : من أين لك هذا الطيب ؟ فلجلج في كلامه فبعث به إلى والي الشرطة فقال : إن احضر لك كلها وكلها من المال فخل عنه ، والا اضربه ألف سوط . فلما جرد للضرب احضر المال على هيئته . فدعماً المتصور صاحب المال ، فقال : إن ردت إليك المال تحكمني في أمرأتك ؛ قال : نعم . قال : هذا مالك وقد طلقت المرأة منك .

فصل

ومنها : إن شريكًا دخل على المهدى ، فقال للخادم : هات عوداً للقاضى — يعني البخور — فجاء الخادم بعود يضرب به . فوضعه في حجر شريك . فقال : ما هذا ؟ فبادر المهدى ، وقال : هذا عود أخذه صاحب العسس البارحة ، فاحببت أن يكون كسره على يديك فدعا له وكسره .

ومن ذلك . ما يذكر المعتصم بالله ، إنه كان جالساً يشاهد الصناع ، فرأى فيهم أسود منكر الخلقة ، شديد المرح يعمل ضعف ما يعمل الصناع ويصعد من قاتين من قاتين . فانكر أمره . فاحضره وسائله عن أمره ؟ فلجلج فقال لبعض جلسايه : أي شيء يقع لكم في أمره ؟ قالوا : ومن هذا حتى تصرف فكرك إليه ؟ لعله لا يميل له ، وهو خالي القلب ، فقال : قد خمنت في أمره تخميناً ، ما أحسبه باطننا : أما إن يكون معه دنانير ، قد ظفر بها دفعه أو يكون لصاً يتستر بالعمل . فدعا به ، واستلقي بالضراب فضربه . وحالف له أن لم يصدقه أن يضرب عنقه . فقال : لي الأمان . قال : نعم إلا فيما يجب عليك بالشرع . فظن أنه قد آمنه . فقال : قد كنت أعمل فيي الأجر ، فاجتاز رجل في وسطه هميـان ، فجاء إلى مكان فجلس وهو لا يعلم مكانـي ، فحلـ الهـميـان وآخـرـجـ منه دـنـانـيرـ فـتـاملـتهـ ، وـإـذـ كـلـهـ دـنـانـيرـ فـسـاـورـتـهـ وـكـتـفـتـهـ وـشـدـدـتـ فـاهـ ، وـأـخـدـتـ الهـميـانـ (١) ، وـحـمـلـتـهـ عـلـىـ كـتـفـيـ وـطـرـحـتـهـ فيـ الـأـتـوـنـ (٢) وـطـيـنـتـهـ فـلـمـ كـانـ بـعـدـ ذـلـكـ أـخـرـجـ عـظـامـهـ فـطـرـحـتـهـ فيـ دـجـلـةـ . فـانـفـذـ الـمـعـتـضـدـ مـنـ اـحـضـرـ الدـنـانـيرـ مـنـ مـنـزـلـهـ وـإـذـ عـلـىـ الـهـميـانـ مـكـتـوبـ : فـلـانـ

(١) الهـميـانـ : حـرامـ عـرـيـضـ يـوـضـعـ فـيـ الـمـالـ .

(٢) الـأـتـوـنـ : حـفـرـةـ الـجـيـارـ .

بن فلان فنادي في البلد باسمه فجاءت امرأة فقالت : هذا زوجي . ولـي منه هذا الطفل ، خرج وقت كذا وكذا وـمعه الف دينار فغاب الى الان فسلم الدنانير الى امراته وأمرها ان تعتد ، وامر بضرب عنق الاسود ، وحمل جسـته الى ذلك الـتون . وكان للمـعـضـدـ من ذلك عـجـائـبـ منها : انه قـامـ لـيلـةـ ، فـاـذـاـ غـلامـ قد وـثـبـ على ظـهـرـ غـلامـ ، فـانـدـسـ بينـ الفـلـمـانـ فـلمـ يـعـرـفـهـ . فـجـاءـ يـضـعـ يـدـهـ على فـوـادـ وـاـحـدـ بـعـدـ وـاـحـدـ ، فـيـجـدـهـ سـاـكـنـاـ ، حـتـىـ وـضـعـ يـدـهـ على فـوـادـ ذـكـرـ الغـلامـ ، فـاـذـاـ بـهـ يـخـفـقـ خـفـقاـ شـدـيدـاـ . فـرـكـضـهـ بـرـجـلـهـ ، وـاسـتـقـرـهـ ، فـاقـرـ فـقـتـلـهـ . وـمـنـهاـ : انه رـفـعـ اليـهـ انـصـيـادـاـ القـىـ شبـكتـهـ فيـ دـجـلـةـ نـوـقـعـ فـيـهـ جـرـابـ فيهـ كـفـ مـخـضـوبـ بـحـنـاءـ ، فـاحـضـرـ بـيـنـ يـدـيـهـ ، فـهـالـهـ ذـكـرـ . وـاـسـرـ الصـيـادـ انـ يـعـاـوـدـ طـرـحـ الشـبـكـةـ هـنـاكـ فـقـعـ فـاـخـرـ جـرـابـاـ آـخـرـ فـيـهـ رـجـلـ ، فـاـفـتـمـ المـعـضـدـ وـقـالـ : مـعـنـ فيـ الـبـلـدـ مـنـ يـفـعـلـ هـذـاـ وـلـاـ اـعـرـفـهـ ؟ ثـمـ اـحـضـرـ ثـقـةـ لـهـ ، وـاعـطـاهـ جـرـابـ ، وـقـالـ : طـفـ بـهـ عـلـىـ كـلـ مـنـ يـعـمـلـ الـجـرـبـ بـيـفـدـادـ فـانـ عـرـفـهـ اـحـدـ مـنـهـ فـاسـأـلـهـ عـمـنـ باـعـهـ مـنـهـ . فـاـذـاـ دـلـكـ عـلـيـهـ فـاسـأـلـ المـشـتـريـ عنـ ذـكـرـ وـنـفـرـ عنـ خـبـرـهـ ، وـغـابـ الرـجـلـ ثـلـاثـةـ اـيـامـ نـمـ عـادـ ، فـقـالـ : لـاـ زـلـتـ اـسـأـلـ عـنـ خـبـرـهـ حـتـىـ اـنـتـهـىـ اـلـىـ فـلـانـ الـهـاشـمـيـ اـشـتـرـاءـ مـعـ عـشـرـةـ جـرـبـ ، وـشـكـاـ الـبـاتـعـ شـرـهـ وـفـسـادـهـ وـمـنـ جـمـلـةـ ماـ قـالـ : اـنـهـ كـانـ يـعـشـقـ فـلـانـةـ الـمـغـنـيـةـ وـاـنـهـ غـيـبـهـ . فـلاـ يـعـرـفـ لـهـ خـبـرـ ، وـادـعـيـ انـهـ هـرـبـتـ ، وـالـجـيـرانـ يـقـولـونـ قـتـلـهـ . فـبـعـثـ المـعـضـدـ مـنـ كـسـرـ مـنـزـلـ الـهـاشـمـيـ وـاـحـضـرـهـ ، وـاـحـضـرـ الـيـدـ وـالـرـجـلـ ، وـارـاهـ اـيـاهـماـ فـلـمـ رـاهـمـاـ اـمـتـقـعـ لـوـنـهـ ، وـاـيـقـنـ بـالـهـلاـكـ وـاعـتـرـفـ فـاـمـرـ المـعـضـدـ بـدـفـعـ ثـمـنـ الـجـارـيـةـ اـلـىـ مـوـلـاهـ ، وـحـبـسـ الـهـاشـمـيـ حـتـىـ مـاتـ فـيـ الـحـبـسـ .

فصل

وـمـنـ مـحـاسـنـ الـفـرـاسـةـ : انـ الرـشـيدـ رـايـ فيـ دـارـ حـزـمةـ خـيـرـدانـ فـقـالـ لـوزـيرـهـ الـفـضـلـ بـنـ الـرـبـيعـ : مـاـ هـذـهـ ؟ قـالـ عـرـوقـ الرـماـجـ يـاـ اـمـيرـ الـؤـمـنـينـ وـلـمـ يـقـلـ خـيـرـدانـ لـمـوـافـقـةـ اـسـمـ اـمـهـ(1) .. وـنـظـيرـ هـذـاـ : انـ بـعـضـ الـخـلـفـاءـ .

(1) اـحـترـاماـ لـالـرـشـيدـ لـكـونـ اـسـمـ اـمـهـ خـيـرـدانـ .

سأله ولده - وفي يده مسواك ما جمعه هدا ؟ قال : ضد محسنك يا أمير المؤمنين ، وهذا من الفراسة في تحسين اللفظ ، وهو باب عظيم النفع .

اعتنى به الأكابر والعلماء . وله شواهد كثيرة في السنة . وهو من خاصية العقل والفتنة . فقد رويانا عن عمر رضي الله عنه : أنه خرج يعس المدينة في الليل : فرأى ناراً موقدة في خباء ، فوقف وقال : « يا أهل الضوء » وكره أن يقول : يا أهل النار . وسأل رجلاً عن شيء « هل كان ؟ » قال : لا . اطال الله يقائك ، فقال : « قد علمتم فلم تتعلموا .. هلا قلت : لا ، وأطال الله يقائك ؟ » وسئل العباس : أنت أكبير أم رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال : هو أكبر مني وأنا ولدت قبله ، وسئل عن ذلك قبات ابن أشيم : فقال : رسول الله صلى الله عليه وسلم أكبر مني ، وأنا أحسن منه ، وكان بعض القضاة جليس أعمى . فكان إذا أراد أن ينهمس يقول : يا غلام ، اذهب مع أبي محمد . ولا يقول : خذ بيده . قال : والله ما أخذ بها مرة واحدة . ومن الطف ما يحكى في ذلك : أن بعض الخلفاء سأل رجلاً عن اسمه فقال : سبع يا أمير المؤمنين ، فقال : أي السبع أنت ؟ فقال : سعد السعوْد لك يا أمير المؤمنين ، وسعد الدايم لاعدائك ، وسعد بلع عن سماطك ، وسعد الأخيبة لسرك : فما جبه ذلك ، ويشهده هذا : أن معن بن زائدة دخل على المنصور . فقارب في خطوه . فقال له المنصور : كبرت سنك يا معن . قال : في طاعتكم يا أمير المؤمنين . قال : إنك لجلد . قال : على اعدائك . قال : وان فيك لبقة . قال : وهي لك . وأصل هذا الباب قوله تعالى (١٧:٥٣) وقل لعبادي يقسموا التي هي أحسن ، ان الشيطان ينزع بينهم) اذا كلام بعضهم بعضا بغير التي هي احسن فرب حرب وقودها جثث وهام ، اهاجها قبيح الكلام . وفي الصحيحين من حديث سهيل بن حنيف قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقولون احدكم : خبشت نفسى . ولكن ليقل : لقت نفسى » وخبشت ولقت وعنت متقاربة في المعنى فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم لفظ « الخبث » ل بشاعته ، وارشدتهم الى العدول الى لفظ هو احسن منه ، وان كان بمعناه تعليما للادب في المنطق ، وارشادا الى استعمال الحسن ، وهجر القبيح في الاقوال ، كما ارشدتهم الى ذلك في الاخلاق والافعال .

فصل

ومن عجيب الفراسة : ما ذكر عن احمد بن طولون : انه بينما هو في مجلس له يتذكر فيه ، اذ رأى سائلا في ثوب خلق ، فوضع دجاجة على رغيف وحلوى وامر بعض الغلمان ندفعه اليه . فلما وقع في يده لم يهش له ولم يعيّ به . فقال للغلام : جئني به . فلما وقف قدامه استنبطه ، فاحسن الجواب ، ولم يضطرب من هيبيته فقال : هات الكتب التي معك ، واصدقني من بعثك فقد صبح عندي انك صاحب خبر ، واحضر السياط ، فاعترف . فقال بعض جليسائه : هذا والله السحر قال : ما هو بسحر ولكن فراسة صادقة . رأيت سوء حاله ، فوجهت اليه بطعام يشره الى اكله الشبعان فما هش له ، ولا مد يده اليه . فاحضرته فتلقاني بقصوة جاشه فلما رأيت رثائة حاله وقوه جاشه علمت انه صاحب خبر فكان كذلك ورأى يوما حملا يحمل صنا(1) وهو يضطرب تحته . فقال : لو كان هذا الاضطراب من نقل المحمول لفاقت عنق الحمال ، وانا ارى عنقه بارزة . وما ارى هذا الامر الا من خوف . فامر بحظر الصن . فإذا فيه جارية مقتولة وقد قطمت . فقال : اصدقني عن حالها ، فقال : اربعة نفر في الدار الفلانية اعطوني هذه الدنانير ، وامروني بحمل هذه المقتولة ، فضربه وقتل الاربعة . وكان يتذكر ويطوف بالبلد يسمع قراءة الائمة . فدعا ثقته ، وقال : خذ هذه الدنانير واعطها امام مسجد كذا . فانه فقير مشغول القلب ، ففعل ، وجلس معه وباسطه ، فوجد زوجته قد ضربها الطلاق ، وليس معه ما يحتاج اليه . فقال : صدق ، عرف شغل قلبه في كثرة غلطه في القراءة .

ومن ذلك : إن اللصوص أخذوا في زمن المكتفي بالله مالاً عظيماً ، فالزم المكتفي صاحب الشرطة باخراج اللصوص ، أو غرامة المال . فكان يركب وحده ، ويطوف ليلاً ونهاراً ، الى ان اجتاز يوماً في زقاق خالٍ في بعض اطراف البلد ، فدخله ، فوجده منكراً ، ووجده لا ينفك فرائى على بعض ابوابه شوك سميكة كثيرة ، وعظمان الصلب . فقال لشخص : كم يقوم تقدير

(١) **العنوان** : وعاء شبه السلة يوضع فيه الخبز .

ثمن هذا السمك الذي هذه عظامه ؟ قال : دينار . قال : اهل الرقاق لا تحتمل احوالهم مشترى مثل هذا . لانه زقاق بين الاختلال الى جانب الصحراء . لا ينزله من معه شيء يخاف عليه ، او له مال ينفق منه هذه النفقة ، وما هي الا بلية ، ينبغي ان يكشف عنها ، فاستبعد الرجل هذا وقال : هذا فكر بعيد . فقال : اطلبوا لي امراة من الدرب اكلهما . فدق بابا غير الذي عليه الشوك ، واستسقى ماء ، فخرجت عجوز ضعيفة . فما زال يطلب شربة بعد شربة ، وهي تسقيه ، وهو في خلال ذلك يسأل عن الدرب واهله ، وهي تخبره غير عارفة بعواقب ذلك ، الى ان قال لها : وهذه الدار من يسكنونها ؟ — واما الى التي عليها عظام السمك — فقالت : فيها خمسة شبان اعفار⁽¹⁾ ، كأنهم تجار . وقد نزلوا منذ شهر لا تراهم نهاراً الا في كل مدة طويلة . وترى الواحد منهم يخرج في الحاجة ويعود سريعاً . وهم في طول النهار يجتمعون فيأكلون ويشربون ، ويلعبون بالشطرنج والترد . ولهم صبي يخدمهم فإذا كان الليل انصرفا الى دار لهم في الكوخ ، ويدعون الصبي في الدار يحفظها ، فإذا كان سحرا جاؤوا ونحن نائم لا نشعر بهم . فقال للرجل : هذه صفة المخصوص ام لا ؟ قال : بل . فانفرد في الحال ، فاستدعي عشرة من الشرط وادخلهم الى اسطحة الجيران ، ودق هو الباب . فجاء الصبي ففتح . فدخل الشرط معه . فما فاته من القوم احد .

فكانوا هم أصحاب الجنائية بعينهم . ومن ذلك : ان بعض الولاة سمع في بعض ليالي الشتاء صوتا بدار يطلب ماء باردا . فامر بكبس الدار ، فاخروا رجلا وامرأة . فقيل له : من اين علمت ؟ قال : الماء لا يبرد في الشتاء ، انما ذلك علامة بين هدين . واحضر بعض الولاة شخصين متهمين . بسرقة فامر ان يؤتى بكوز من الماء ، فأخذه بيده فالقاء عمدا فانكسر ، فارتاع أحدهم ، وثبت الآخر فلم يتغير . فقال للذي انزعج : اذهب ، وقال الآخر : احضر العملية . فقيل له : من اين عرفت ذلك ؟ فقال : اللص قوي .

(1) اعفار : شجعان

القلب لا ينزعج . والبريء يرى انه لو نزلت في البيت فارة لازعجه ،
ومنعته من السرقة .

فصل

ومن الحكم بالفراسة والامارات : ما رواه محمد بن عبيدة الله بن ابي رافع عن ابيه قال : خاصم غلام من الانصار امه الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فجحدته . فسأله البيينة : فلم تكن عنده ، وجاءت المرأة بنفر ، فشهدوا انها لم تتزوج ، وان الغلام كاذب عليها ، وقد قدفها . فامر عمر بضربيه . فلقيه علي رضي الله عنه . فسأل عن امرهم ، فاخبر فدعاهم ، ثم قعد في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ، وسأله المرأة فجحدلت .. فقال للغلام : اجحدها كما جحدتك . فقال : يا ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، انها امي قال : اجحدها ، وانا ابوك والحسن والحسين اخواك . فقال : جحدتها وانكرتها . فقال عني لا ولیاء المرأة : امری في هذه المرأة جائز ؟ قالوا : نعم ، وفيها ایضا . فقال علي . اشهدوا من حضر اني قد زوجت هذا الغلام من هذه المرأة القريبة منه ، يا قنبر ائتي بطينة فيها دراهم ، فاتاه بها ، فعدل اربعمائة وثمانين درهما ، فدفعها مهرا لها وسائل للغلام : خذ بيدي امراتك ولا تأتينا الا وعليك اثر العرس . فلما ولى قالت المرأة : يا ابا الحسن ، الله الله هو النار ، هو والله ابني قال : وكيف ذلك ؟ قالت : ان اباء كان زنجيا ، وان اخوتي زوجوني منه ، فحملت بهذا الغلام ، وخرج الرجل غازيا فقتل ، ويعيشت بهذا الى حيبني فلان . فنشا فيهم ، وانفت ان يكون ابني .. فقال علي : انا ابو الحسن ، والحقه بها . وثبتت نسبة . ومن ذلك : ان عمر بن الخطاب سئل رجلا : كيف انت ؟ فقال : من يحب الفتنة ، ويكره الحق ، ويشهد على ما لم يره . فامر به الى السجن . فامر علي برده فقال : صدق . قال : كيف صدقته ؟ قال : يحب المال والولد ، وقد قال الله تعالى (انما اموالكم واولادكم فتنـة) ويكره الموت ، وهو الحق ، ويشهد ان محمدا رسول الله . ولم يره . فامر عمر برضي الله عنه باطلاقه . وقال : الله اعلم حيث يجعل رسالته . وسائل لا يصلح ابن نباته : جاء رجل الى مجلس علي - والناس حوله - فجلس

بين يديه ، ثم التفت الى الناس فقال : يا معاشر الناس ، ان للداخل حيرة وللسائل روعة . وهما دليل السهو والفالفة . فاحتمنوا زلتى من سهو نزل بي ، ولا تحسبي من شر الدواب عند الله الذين لا يعقلون ، فتبسم علسي رضى الله عنه وأعجب به . فقال : يا أمير المؤمنين ، انى وجدت الفسا وخمسة درهم في خربة بالسوداء ، فما علي ؟ وما لي ؟ فقال له علسي : كنت أصبتها في خربة تودي خراجها قرية اخرى عاصمة بقربها وهي لاهل تلك القرية . وان كنت وجدتها في خربة ليست تودي خراجها قرية اخرى عاصمة ذلك فيها اربعة اخماس ، ولنا خمس قال الرجل : أصبتها في خربة ليس حولها انيس ولا عمران .. فخذ الخمس ، قال : قد جعلته لك .. واتي عمر بن الخطاب رضى الله عنه برجل اسود ، ومعه امرأة سوداء .. فقال : يا أمير المؤمنين ، اني افرس غريسا اسود ، وهذه سوداء على ما ترى ، فقد اتنى بولد احمر . فقالت المرأة : والله يا أمير المؤمنين ما بختته والله لو لدك ، فبقي عمر لا يدرى ما يقول ، فسئل عن ذلك علي بن ابي طالب رضى الله عنه ؟ فقال للأسود : ان سالتك عن شئ ، أتصدقني ؟ قال : اجل والله . قال : هل واقعت امراتك وهي حائض ؟ قال : قد كان ذلك . قال علي : الله اكبر ، ان النطفة اذا خلطت بالدم فلم يخلق الله من وجل منها خلقا كان احمر فلا تنكر ولذلك . فانت جنبيت على نفسك . قال جعفر بن محمد بن ابي عبد الله عليه السلام رضى الله عنه بامرأة قد تعلقت بشاب من الانصار ، وكانت تهواه ، فلما لم يساعدها احتالت عليه ، فاخذت بيضة فالقامت صفارها ، وصبت البياض على ثوبها وبين فخذيها ، ثم جاءت الى عمر صارخة فقالت : هذا الرجل غلبني على نفسي ، وفضحني في اهلي ، وهذا اثر فعاله ، فسأل عمر النساء فقلن له : ان بيدنها وثوبها اثر مني ، فهم بعقوبة الشاب فجعل يستفيث ويقول : يا أمير المؤمنين ، ثبتت في أمري فوالله ما اتيت فاحشة وما همت بها ، فقد رأودتني عن نفسي فاعتصمت ، فقال عمر : يا ابا الحسن ما ترى في امرهما ؟ فنظر علي الى ما على الذوب ، ثم دعا بماء حار شديد الغليان ، فنصب على الثوب فجمد ذلك البياض ؟ ثم اخذه واشتمه وذاقه ، فعرف طعم البياض وجز المرأة فاعتبرت(١) .

(١) في بعض هذه الروايات مقال ، سأعرض لها بطبعه قادمه
أن شاء الله تعالى .

قلت : ويشبه هذا ما ذكره الخرقى وغيره عن احمد : ان المرأة اذا
ادعت ان زوجها عذيب ، والتكر ذلك وهي نسب ، فانه يخلع معها فى بيت .
ويقال له : اخرج ماءك على شيء ، فان ادعت انه ليس بعذيب جعل على النار ،
فان ذاب فهو مني ، وبطل قولها . وهذا مذهب عطاء بن ابي رباح .

وهذا حكم بالامارات الظاهرة ، فمن المتي اذا جعل على النار ذاب
واض محل ، وان كان بياض بيض تجمع ويسقى فان قال انا اعجز عن اخراج
ما نسي سح قولها ،

ويشبه هذا ما ذكره بعض القضاة . ان زوجين ترافقا اليه ، وادعى
كل منهما : ان الآخر يغوط عند الجماع ، وتناكرا ، فامر ان يطعم احدهما
لفتا والآخر قتاء ، فعلم صاحب العيب بذلك .

وقال اصبعي بن نباته . ان شبابا شكا الى علي رضى الله عنه نفيرا ،
 فقال : ان هؤلاء خرجوا مع ابى في سفر فعادوا ولم يعلم ابى فسألتهم عنه ،
فقالوا : مات ، فسألتهم عن ماله ؟ فقالوا ما ترك شيئا ، وكان معه مال
كثير ، وترافقنا الى شريح ، فاستحلفهم وخلى سبيلهم . فدعى علي بالشرط
فوكل بكل رجل رجلين ، وأوصاهم ان لا يمكنوا ببعضهم يدنو من بعض ، ولا
يمكنوا احدا يكلمهم ، ودعى كتابه ، ودعى احدهم . فقال : اخبرني من ابى
هذا الفتى : اي يوم خرج معكم ؟ وفي اي منزل نزلتم ؟ وكيف كان سيركم ؟
وباي علة مات ؟ وكيف اصيّب بما له ؟ وسأله عن غسله ودفنه ؟ ومن
تولى الصلاة عليه ؟ وain دفن ؟ ونحو ذلك ، والكاتب يكتب ، فكتب علي
وكتب الحاضرون ، والمتهمون لا علم لهم الا انهم ظنوا ان صاحبهم قد اقر
عليهم ، ثم دعا اخر بعد ان غيب الاول عن مجلسه : فسأله كما سأله
صاحب ، ثم الاخر كذلك ، حتى عرف ما عند الجميع . فوجد كل واحد
منهم يخبر بضد ما اخبر به صاحبه ، ثم امر برد الاول فقال : يا عدو الله ،
قد عرفت عنديك وكذبتك بما سمعت من اصحابك وما ينجيك من العقوبة
الا العذق ، ثم امر به الى السجن ، وكتب . وكتب معه الحاضرون ، فلما
ابصر القوم الحال لم يشكو ان صاحبهم اقر عليهم ، فدعى اخر منهم ،
فهدده فقال : يا امير المؤمنين ، والله لقد كنت كاذبا لما صنعوا ؟ ثم دعا
الجميع فاقروا بالقصة ؟ واستدعى الذي في السجن ، وقيل له : قد اقر

اصحابك ولا ينجيك سوى الصدق . فاقر بكل ما افر به القوم ، فاغرمهم
المال : وقاد منهم بالقتل .

ورفع الى بعض القضية رجل ضرب رجلا على هامته ، فادعى
المضروب : انه ازال بصره وشميه ، فقال : يمتحن ، بئن يرفع عينيه الى
قرص الشمس ، فان كان صحيحا لم ثبت عيناه لها ، وينحدر منها
الدموع وحرق خرقه وتقدم الى انهه . فان كان صحيح الشم : بلفت
الرائحة خيشومه ودمعت عيناه .

ورأيت في قضية علي رضي الله عنه نظير هذه القضية ، وان المضروب
ادعى انه اخرس . وامر ان يخرج لسانه وبنفس بابرة فان خرج السليم
احمر : فهو صحيح اللسان ، وان خرج اسود : فهو اخرس .

وقال اصبح ابن نباته : قيل لعلي رضي الله عنه في فداء اسرى
ال المسلمين من ايدي المشركين ، فقال فأدوا منهم من كانت جراحاته بين يديه ،
دون من كانت من ورائه . فإنه فار . قال . وأوصى رجل الى آخر : ان
يتصدق عنه من هذا الالف دينار بما احب ، فتصدق عشرها ، وأمسك
الباقي ، فخاصصوه الى علي ، وذلوا : يأخذ النصف ويعطينا النصف .
فقال : انصفك ، قال : انه قال لي : اخرج منها ما احبيت ، فاخراج
عن الرجل ~~تسعمائة~~ والباقي لك ، قال : وكيف ذلك ؟ قال : لأن
الرجل امرك ان تخرج ما احبيت : وقد احبيت ~~التسعمائة~~ ، فاخرجهما .
وفضى في رجلين حرين يبيع أحدهما صاحبها على انه عبد ، ثم يهربان من
بلد الى بلد بقطع ايديهما لأنهما سارقان لأنفسهما ولا موال الناس . قلت :
وهذا من احسن القضاء ، وهو الحق ، وهما اولى بالقطع من السارق
المعروف ، فان السارق اثنا قطع - دون المتهب والمفترض - لانه لا يمكن
التحرز منه . ولهذا قطع النباش^(١) ، ولهذا جاءت السنة بقطع جاحد
العارضة .

وقضى علي ايضا في امرأة تزوجت ، فلما كان ليلة زفافها ادخلت
صديقها الحجلة سرا ، وجاء الزوج فدخل الحجلة ، فوثب اليه الصديق

(١) الذي ينبش القبور ويسرق الاكتفاء

فاقتتلا فقتل الزوج الصديق ، فقامت اليه المرأة فقتلته ، فقضى بدميـة الصديق على المرأة ، ثم قتلها بالزوج . وآسـا قضى بدمـية الصديق عليها : لأنـها هي التي كانت عـرضـته لـقتلـ الزوجـ له ، فـكـانـتـ هيـ التـسـبـبـةـ الـىـ قـتـلـهـ . وـكـانـتـ أـوـلـىـ بـالـضـمـانـ مـنـ الزـوـجـ الـبـاـشـرـ ، لـأـنـ الـبـاـشـرـ قـتـلـهـ قـتـلـاـ مـاـذـوـنـاـ فـيـهـ . دـفـعـاـ عـنـ حـرـمـتـهـ . فـهـلـاـ مـنـ اـحـسـنـ الـقـضـاءـ الـذـيـ لـاـ يـهـتـدـيـ إـلـيـهـ كـثـيرـ مـنـ الـفـقـهـاءـ . وـهـوـ الـصـوـابـ . وـقـضـىـ فـيـ رـجـلـ فـرـ منـ رـجـلـ يـرـيدـ قـتـلـسـهـ ، فـأـمـسـكـهـ لـهـ آـخـرـ ، حـتـىـ اـدـرـكـهـ فـقـتـلـهـ . وـيـقـرـيـهـ رـجـلـ يـنـظـرـ إـلـيـهـماـ . وـهـوـ يـقـلـدـ عـلـىـ تـخـلـيـصـهـ فـوـقـ يـنـظـرـ إـلـيـهـ حـتـىـ قـتـلـهـ ، فـقـضـىـ أـنـ يـقـتـلـ الـقـاتـلـ . وـيـحـبـسـ الـمـسـكـ حـتـىـ يـمـوتـ ، وـتـفـقـعـ مـعـنـ النـاظـرـ الـذـيـ وـقـفـ يـنـظـرـ وـلـمـ يـنـكـرـ . فـذـهـبـ الـإـمـامـ أـحـمـدـ وـغـيـرـهـ مـنـ أـهـلـ الـعـلـمـ : إـلـىـ القـولـ لـدـلـكـ ، إـلـاـ فـيـ فـقـاـ الـعـيـنـ . وـلـمـ عـلـيـاـ رـأـيـ تـعـزـيزـ بـذـلـكـ مـصـلـحةـ لـلـأـمـةـ . وـلـهـ مـسـاغـ فـيـ الشـرـعـ فـيـ مـسـالـةـ . فـقـاـ عـيـنـ النـاظـرـ إـلـىـ بـيـتـ الرـجـلـ مـنـ خـصـ اوـ طـاقـةـ كـمـاـ جـاءـتـ بـذـلـكـ السـنـةـ . الصـحـيـحةـ الـصـرـيـحةـ ، الـتـيـ لـاـ مـعـارـضـ لـهـاـ وـلـاـ دـافـعـ . لـكـونـهـ جـنـسـ عـلـىـ صـاحـبـ الـمـنـزـلـ ، وـنـظـرـ نـظـراـ مـحـرـماـ ، لـاـ يـحـلـ لـهـ اـنـ يـقـدـمـ عـلـيـهـ . فـجـوزـ لـهـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ اـنـ يـعـدـفـ فـيـقـاـ عـيـنـهـ . وـهـذـاـ مـذـهـبـ الشـافـعـيـ وـأـحـمـدـ ، وـفـيـ الصـحـيـحـ مـنـ حـدـيـثـ أـبـيـ هـرـيـةـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ عـنـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ «ـمـنـ اـطـلـعـ فـيـ بـيـتـ قـوـمـ بـغـيـرـ اـذـنـهـ ؛ فـقـقـاـ عـيـنـيـهـ ، فـلـاـ دـيـةـ لـهـ وـلـاـ قـصـاصـ»ـ وـفـيـ الصـحـيـحـيـنـ مـنـ حـدـيـثـ الرـهـريـ ، عـنـ سـهـلـ قـسـالـ . «ـاـطـلـعـ رـجـلـ فـيـ حـجـرـ رـسـوـلـ اللـهـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ، وـمـمـهـ مـسـلـرـىـ . يـحـكـ بـهـاـ رـاسـهـ ، فـقـالـ : لـوـ اـعـلـمـ اـنـكـ تـنـظـرـ لـطـعـنـتـ بـهـ فـيـ عـيـنـكـ اـنـمـاـ جـمـلـ . الـاـسـتـئـدـانـ مـنـ الجـلـ النـظـرـ»ـ وـفـيـ صـحـيـحـ مـسـلـمـ عـنـهـ «ـاـنـ وـجـلاـ اـطـلـعـ عـلـىـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ مـنـ سـتـرـ الـحـجـرـ»ـ وـفـيـ يـدـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ مـلـرـىـ ، فـقـالـ : لـوـ اـعـلـمـ اـنـ هـلـاـ يـنـظـرـنـيـ حـتـىـ آـتـيـهـ لـطـعـنـتـ بـالـمـلـرـىـ فـيـ عـيـنـيـهـ ، وـهـلـ جـمـلـ الـاـسـتـئـدـانـ الاـ مـنـ اـجـلـ النـظـرـ؟ـ»ـ اـيـ لـوـ اـعـلـمـ اـنـهـ يـقـفـ لـيـ «ـ حـتـىـ آـتـيـهـ»ـ وـفـيـ الصـحـيـحـيـنـ عـنـ اـنـسـ رـضـيـ اللـهـ عـنـهـ «ـاـنـ رـجـلاـ اـطـلـعـ فـيـ بـعـضـ حـجـرـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ، فـقـامـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ بـمـشـقـصـ ، فـذـهـبـ نـحـوـ الرـجـلـ ، يـخـتـلـهـ لـيـطـعـنـهـ بـهـ قـالـ : فـكـانـيـ اـنـظـرـ اـلـىـ رـسـوـلـ اللـهـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ يـخـتـلـهـ لـيـطـعـنـهـ»ـ وـفـيـ سـنـنـ الـبـيـهـقـيـ وـغـيـرـهـ عـنـ اـنـسـ بـيـنـ مـالـكـ «ـاـنـ اـمـرـاـبـيـاـ اـتـيـ بـاـبـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ، فـاـلـقـمـ ،

عينه خصاص الباب ، فبصر به النبي صلى الله عليه وسلم ، فأخذ عوداً محدداً . فوجا عين الاعرابي فانقمع ، فقال لو ثبت لفقات عينك » الصحيحين من حديث الاعرج عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن امرؤاً أطلاع عليك بغير إذن ، فمحذفته بحصاة ، ففقات عينه : ما كان عليك من جناح » وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة عن النبي صلى الله وسلم « من أطلاع في بيت قوم بغير إذنهم ، فقد حل لهم أن يفتقوا عينيه » وفي سنن البيهقي عن أبي عمران رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لو أن رجلاً أطلاع في بيت رجل ففقا عينيه : ما كان عليه فيه شيء » .

فالحق : الاخذ بموجب هذه السنن الصحيحة القراءة ، والناظر الى القاتل يقتل المسلم ، وهو يستطيع ان يخلصه وينهاه اعظم ائمماً عند الله تعالى ، واحد بفقا العين ، والله اعلم .

وقضى أمير المؤمنين علي رضي الله عنه في رجل قطع فرج امرأة : ان يؤخذ منه دية الفرج ، ويجب على امساكها حتى تموت ، وان طلقها انفق عليها . فلله ما احسن هذا القضاء ، واقربه من الصواب . فأما الفرج : فيه الديمة كاملة اتفاقاً ، وأما انفاقه عليها ان طلقها : فلانه افسدها على الازواج الذين يقومون بنفقتها ومصالحها فساداً لا يعود ، وأما اجباره على امساكها فمعاقبة له بتنقيض قصده . فانه قصد التخلص منها بأمر محرم ، وقد كان يمكنه التخلص بالطلاق او الخلع . فعدل عن ذلك الى هذه المسألة القبيحة فكان جزاؤه ان يلزم بامساكها الى الموت . وقضى في مولود ولد له رأسان وصدران في حقوق واحد ، فقالوا : ايراث اثنين ام ايراث واحد ؟ فقال يترك حتى ينام ، ثم يصاح به ، فان انتبه جميعاً كان له ايراث واحد ، وان انتبه واحد وبقي الآخر ، كان له ايراث اثنين . فان قيل : فكيف يتزوج من ولد كذلك ؟ قلت : هذه مسألة لم ارى لها ذكراً في كتب الفقهاء ، وقد قال ابو جبلة : رأيت مفلوس امرأة لها رأسان وصدران في حقوق واحد متزوجة ، تفار هذه على هذه وهذه على هذه . والقياس انها تنزوج كما يتزوج النساء ، ويتمنى الزوج بكل واحد من هذين الفرجين والوجهين ، فان ذلك زيادة في خلق المرأة ، وهذا اذا كان الرأسان على حقوق واحد ورجلين ، فان كانوا على حقوقين واربعة ارجل : فقد روى

محمد بن سهل . حديثنا عبدالله بن محمد أبىلوى حدثنى عمارة بن زيد ، حدثنا عبدالله بن العلاء عن الزهرى عن ابى مسلمة بن عبدالرحمن : قال « اؤتى عمر بن الخطاب بانسان له رأسان ، وفمان ، واربعة اعين واربع ايدين ، واربع ارجل واحليلان . وديران ، فقالوا : كيف يرث يا امير المؤمنين ؟ فلما بعли . فقال : فيها قضيتان ، احداهما : ينظر اذا نام . فان غط غطيط واحد . فنفس واحدة . وان غط كل منهما فنفسان ، واما القضية الاخرى فيطعمان ويستقيان ، فان بال منهما جمیعا ، وتغوط منهما جمیعا فنفس واحدة . وان بال من كل واحد منهما على حدة ، وتغوط من كل واحد على حدة فنفسان . فلما كان بعد ذلك طلبا النكاح فقبل علي رضي الله عنه لا يكون فرج في فرج وعين نظر ، ثم قال علي : اما اذا قد حدث فيهما الشهوة ، فانهما سيموتان جمیعا سریعا ، فيما لبثا ان ماتا . وبينهما ساعة او نحوها .

فصل

ومن ذلك ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه اتى بامرأة ثنت ، فاقربت فامر برجمها . فقال علي : لعل لها عذرها . ثم قال لها : ما حملك على الزنا لا قالت : كان لي خليط . وفي ابله ماء ولبن ، ولم يكن في ابله ماء ولا لبن .. فظمهات فاستقيته ، فابى ان يستقينى حتى اعطيه نفسى . فابتلت ثلاثة . فلما ظمات وظننت ان نفسى ستخرج اعطيته الذي ارد . فسقاى ، فقبل علي : الله اكبر » ١٧٣:٢ . وفي السنن للبيهقي عن ابى عبدالرحمن السلمي قال : غفور رحيم » . وفي السنن للبيهقي عن ابى عبد الرحمن السلمي قال : اتى عمر بامرأة جهدتها المعيش ، فمررت على راع يرعى فاستستقت ، فابى الا يستقيها الا ان تتمكنه من نفسها . فشاور الناس في رجمها . فقال علي : هذه مضطربة ، ارى ان يخلى سبيلها مفعلي . قلت : والعمل على هذا لو اضطررت المرأة الى طعام او شراب عند رجل فمنعها الا بنفسها ، وخافت ال�لاك ، فمكنته من نفسها : فلا حد عليها . فان قيل : فهل يجوز لها في هذه الحالة ان تمكّن من نفسها ، ام يجب عليها ان تصبر ولو مائة ؟ قيل : هذه حكمها حكم المكرهة على الزنا ، التي يقال لها : ان مكنته من نفسك

والا قتلتك . والمرارة لا حد عليها ، ولها ان تفتدى من القتل بذلك . ولو
 صبرت لكان افضل لها . ولا يجب عليها ان تتمكن من نفسها ، كما لا يجب
 على المكره على الكفر ان يتلفظ به ، وان صبر حتى قتل لم يكن اثما .
 فالمكره على الفاحشة اولى . فان قيل : لو وقع مثل ذلك لرجل . وقيل
 له : ان لم تتمكن من نفسك والا قتلتاك ، او منع الطعام والشراب ، حتى
 يمكن من نفسه ، وخارف الهايكل . فهل يجوز له التمكين ؟ قيل : لا يجوز له
 ذلك . ويصبر للموت . والفرق بينه وبين المرأة : ان العار الذي يلحق
 المفعول به لا يمكن تلافيه . وهو شر مما يحصل له بالقتل ، او منع الطعام
 والشراب حتى يموت ، فان هذا فساد في نفسه وعقله وقلبه ودينه
 وعرضه ، ونطفة اللوطى مسمومة ، تسرى في الروح والقلب فتفسدهما
 فسادا عظيما قل ان يرجى معه صلاح . ففساد التفريق بين روحه وبدنـه
 بالقتل : دون هذه المفسدة . ولهذا يجوز له — او يجب عليه — ان يقتل
 من يراوده عن نفسه ، ان امكنته ذلك من خوف مفسدة ، ولو فعله السيد
 بعده بيع عليه ، ولم يمكن من استدامة ملأكه عليه . وقال بعض السلف
 يعتق عليه . وهو قول مبني على العتق بالمثلة ، لاسيما اذا استكرهه على
 ذلك . فان هذا جار مجرى المثلة ، وقد سئل الامام احمد عن رجل يتم
 بغلامه ، فاراد بعض الناس ان يرفعه الى الامام ، فذهب غلامه ، فقال يحال
 بينه وبينه ، اذا كان فاجرا معينا . فان قيل : فهل يباح للغلام ان يهرب ؟
 قيل : نعم يباح له ذلك . قال ابو عمرو الطرطوشى — في باب تحريم اللواط
 بباب اباحة المهرب للملوك اذا ازيد منه هذا البلاء — ثم ساق باسناد صحيح
 الى عبدالله بن المبارك عن سفيان الثورى « ان عبدا اتاه ، فقال اني مملوك
 لهؤلاء ، يا مروننى بما لا يصلح او نحوه . قال اذهب في الأرض » . وذكر
 عن القاسم بن الريان قال : سئل عبدالله بن المبارك عن الغلام اذا ارادوا ان
 يفضحوه ؟ قال يمنع ، ويذبح عن نفسه . قال ارأيت ان علم انه لا ينجيه
 الا القتال ، ايقاتل حتى ينجو ؟ قال نعم : انتهى .

فلت : ويكون مجاهدا ان قتل ، ويشهيدا ان قتل ، فان من قتل دون
 ماله فهو شهيد ، فكيف من قتل دون هذه الفاحشة ؟

فصل

ومن ذلك : أن امرأة رفعت إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد زنت .
فسألها عن ذلك ؟ فقالت : نعم يا أمير المؤمنين ، وأعادت ذلك وأيدته ، فقال
علي : إنها تستعمل به استهلال من لا يعلم أنه حرام .. فدرا عنها الحد وهذا
من دقيق الفراسة ..

فصل

ومن قضايا علي رضي الله عنه : انه أتي برجل وجد في خربة بيده سكين
متلطخ بدم ، وبين يديه قتيل يتلطم في دمه ؟ فسأله ، فقال : أنا قتلتة .
قال : أذهبوا به فأقتلوه . فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرعا .. فقال : يا قوم ،
لا تتعجلوا .. ودوه إلى علي . فردوه . فقال الرجل : يا أمير المؤمنين ، ما هذا
صاحب .. أنا قتلتة .. فقال علي لل الأول : ما حملك على أن قلت : أنا قتلتة ،
ولم تقتل .. قال : يا أمير المؤمنين ، وما استطيع ان أصنع : وقد وقفه
المسن على الرجل يتلطم في دمه ، وانا واقف وفي يدي سكين ، وفيها
ائز الدم ، وقد اخذت في خربة ، فخفت ان لا يقبل ثمي ، وان يكون قسامه ..
فاعترفت بما لم اصنع .. واحتسبت نفسي عند الله .. فقال علي : بئس
ما صنعت .. فكيف كان حديثك ؟ قال : اني رجل قصاب ، خرجت الى
حانوتى في الفلس ، فدبخت بقرة وسلختها وبينما انا أصلاحها والسكين في
يدي أخذني البول .. فأتتني خربة كانت بقربى فدخلتها ، فقضيت حاجتي ،
وعدت أريد حانوتى ، فإذا أنا بهذا المقتول يتلطم في دمه .. فرأعني أمره ..
فوقفت انظر اليه والسكين في يدي .. فلم أشعر الا بأصحابك قد وقفوا
علي ، فأخذوني .. فقال الناس : هذا قتيل هذا .. ما له قاتل سواه ..
فأيقنت انك لا ترك قولهم لقولي ، فاعترفت بما لم اجنه .. فقال علي للمقرر
الثاني : فانت كيف كانت قصتك ؟ فقال : اغوانى ابليس .. فقتل الرجل
ظمعاً في ماله ، ثم سمعت حسن المسن ، فخرجت من الخربة ، واستقبلته
هذا القصاب على الحال التي وصف ، فاستترت منه ببعض الخربة حتى
أن المسن فأخذوه وأتوه به : فلما أمرت بقتله علمت اني سأنوء بدمه
أيضاً .. فاعترفت بالحق .. فقال الحسن : ما الحكم في هذا ؟
قال : يا أمير المؤمنين ، ان كان قد قتيل نفساً فقد احيا

نفساً وقد قال الله تعالى : « ٣٢٥ وَمِنْ أَحِيَا هَا فَكَانَمَا أَحِيَا
 النَّاسُ جَمِيعاً »^(١) فخلى علي عنهم . وآخر دية القتيل من بيت
 المال وهذا - ان كان وقع صلحاً برضاء الاولياء - فلا اشكال . وان كان بغير
 رضاهم فالمعروف من اقوال الفقهاء ان القصاص لا يسقط بذلك . لان
 الجاني قد اعترف بما يوجبه . ولم يوجد ما يسقطه . فيتعين استيفاؤه ،
 وبعد ، فلحكم أمير المؤمنين وجه قوي وقد وقع نظير هذه القصة في زمن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ، الا انها ليست في القتل . قال النسائي :
 حدثنا محمد بن يحيى بن كثير الحرانى حدثنا عمر بن حماد بن طلحة حدثنا
 اسباط بن نصر عن سماك عن علقة بن وايل عن أبيه « ان امراة وقع عليها
 رجل في سواد الصبح - وهي تعمد الى المسجد بمكروه على نفسها .
 فاستغاثت برجل من عليها ، وفر صاحبها . ثم من عليهما ذواو عدد ،
 فاستغاثت بهم ، فادركتوا الرجل الذي كانت استغاثت به . فاخذوه .
 وسبقهم الآخر . فجاؤا به يقودونه اليها . فقال انا الذي اغثتك ، وقد ذهب
 الآخر . فاتو به النبي صلى الله عليه وسلم ، فأخبرته انه وقع عليها . وابشر
 القوم : انهم ادركوه يشتتد . فقال انما كنت اغثتها على صاحبها . فادركتني
 هؤلاء فاخذوني . فقالت : كذب ، هو الذي وقع على . فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم : انطلقا به فارجموه . فقام رجل ، فقال : لا ترجموه .
 وارجموني . فانا الذي فعلت بها الفعل . فاعترف . فاجتمع ثلاثة عند
 رسول الله صلى الله عليه وسلم - الذي وقع عليها ، والذى اغاثها ، والمرأة -
 فقال : اما انت فقد غفر لك . وقال الذي اغاثها قوله حسنا - فقال عمر
 رضي الله عنه : ارجم الذي اعترف بالزنا . فأبى رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ، وقال : لا ! لانه قد تاب » ورواه الامام احمد في مسنده عن محمد
 ابن عبدالله ابن الزبير ، حدثنا اسرائيل عن سماك عن علقة بن وايل عن
 آبيه - فذكره - وفيه « فقلوا يا رسول الله ، ارجمه . فقال : لقد تاب توبة
 لوابتها اهل المدينة قبل الله منهم » . وقال أبو داود « باب في صاحب الحد
 يجيء فيقر » حدثنا محمد بن يحيى بن فارس عن الغريابي عن اسرائيل عن
 سماك (فذكره بنحوه) وفيه « الا ترجمه ؟ » قال لقد تاب توبة لوابتها اهل

(١) هذه الرواية فيها نظر ! (٢) هذه الرواية غير موجودة في ابى داود .

المدينة لقبل منهم » . وقال الترمذى « باب ما جاء في المرأة اذا استكرهت على الزنا » حدثنا علي بن حجر ائبنا معتمر بن سليمان الرقى عن الحجاج بن ارطاة عن عبدالجبار بن وايل عن ابيه قال « استكرهت امراة على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، فدرا عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم الحد ، واقامه على الذي اصابها » ولم يذكر انه جمل لها مهرا . قال الترمذى : هذا حديث غريب ليس اسناده بمتصلا . قد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه . وسمعت محمدًا - يعني البخاري - يقول : عبدالجبار ابن وايل بن حجر لم يسمع من ابيه ولا ادركه ، يقال : انه ولد بعد موت ابيه باشهر والعمل على هذا عند اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم : ان ليس على المستكره حد . ثم ساق خديث علقة بن وايل عن ابيه من طريق محمد بن يحيى النسابوري عن الفريابي من سماك عنه . ولفظه « ان امراة خرجت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ت يريد الصلاة ، فلقيها رجل فتجللها ، فقضى حاجته منها ، فصاحت فانطلقا ومير عليها رجل ، فقالت : ان ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا . ومرت بعصابة من المهاجرين ، فقالت : ان ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا ، فانطلقا واخذوا الرجل الذي ظنت انه وقع عليها . فأتوا به ، فقالت : نعم هو هذا . فأتوا به رسول الله صلى الله عليه وسلم . فلما أمر به ليرجم ، قام صاحبها الذي وقع عليها . فقال : يا رسول الله ، انا صاحبها . فقال لها : اذهبى فقد غفر الله لك . وقال للرجل قوله حسنا . وقال للرجل الذي وقع عليها : ارجمه و قال : لقد تاب توبة لو تابها اهل المدينة لقبل الله منهم » (١) قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب . وفي نسخة صحيحة : وعلقة بن وايل بن حجر سمع من ابيه . وهو اكبر من عبدالجبار بن وايل . وعبدالجبار لم يسمع من ابيه . قلت هذا الحديث اسناده على شرط مسلم . ولعله تركه لهذا الاضطراب الذي وقع في متنه . والحديث يدور على سماك . وقد اختلفت الرواية في رجم المفترض . فقال اسباط بن نصر عن سماك « فابى ان يرجمه » ورواية احمد وابي داود ظاهرة في ذلك .

(١) رواه ابو داود : رقم الحديث ٤٣٧٧ .

ورواية الترمذى عن محمد بن يحيى فى انه رجمه . وهذا الاضطراب : اما من سماك - وهو الظاهر - واما ممن هو دونه . والاشبه : انه لم يرجمه ، كما رواه احمد والنسائى وابو داود ولم يذكروا غير ذلك . ورواته حفظوا « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل رجمه فأبى ، وقال : لا » والذى قال « انه امر برجمه » اما ان يكون جرى على المعتاد ، واما ان يكون اشتبه عليه امره برجم الذي جاءوا به اولا : فوهם ، وقال : انه امر برجم المعترض . وايضا فالذين رجمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزنا مضبوطون معدودون ، وقصصهم محفوظة معروفة ، وهم ستة نفر : الفامدية وماعز ، وصاحبة العسيف⁽¹⁾ واليهوديان . والظاهر : ان راوي الرجم في هذه القصة استبعد ان يكون قد افترض بالزنا بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرجمه . وعلم ان من هديه : رجم الزانى . فقال : « وامر برجمه » . فان قيل : ف الحديث عبدالجبار بن وائل عن ابيه : الظاهر انه في هذه القصة . وقد ذكر « انه اقام الحد على الذي اصابها » . قيل : لا يدل لفظ الحديث على ان القصة واحدة ، وان دل . فقد قال البخاري : لم يسمعه حجاج من عبدالجبار ، ولا سمعه عبدالجبار من ابيه . حكاه البيهقي عنه ، على ان في قول البخاري « ان عبدالجبار ولد بعد موت ابيه باشهر » : نظراً فان مسلماً روى في صحيحه عن عبدالجبار قال « كنت غلاماً لا اعقل صلاة ابى - الحديث » وليس في ترك رجمه - مع الاعتراف ما يخالف اصول الشرع . فانه قد تاب بنص النبي صلى الله عليه وسلم . ومن تاب من حد قبل القدرة عليه سقط عنه في اصح القولين وقد اجمع عليه الناس في المحارب . وهو تبنيه على من هو دونه . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للصحابية لما فر ماعز من بين ايديهم « هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه ؟ » .

(1) العسيف : جمعها عسفاء وعسفة : الاجير او العسيف : الذي يركب الطرق على غير هداية ومن ذون دليل ، المنجد / ط ١٩ ض ٥٠٥ مادة عسف .

فإن قيل : كيف تصنعون بأمره برجم المتهם الذي ظهرت براءته . ولم يقر ولم تقم عليه ببينة ، بل بمجرد اقرار المرأة عليه ؟
قيل : هذا - لعمر الله - هو الذي يحتاج إلى جواب شاف . فان الرجل لم يقر بل قال : « أنا الذي اغثتها » .

فيقال - والله أعلم - ان هذا مثل اقامة الحد باللوث الظاهر القوي .
فانه أدرك وهو يستند هاربا بين ايدي القوم . واعترف بأنه كان عند المرأة ،
وادعى انه كان مغيثا لها . وقالت المرأة : هو هذا . وهذا لو ث ظاهر . وقد
اقام الصحابة حد الزنا والخمر باللوث الذي هو نظير هذا او اقرب منه ،
وهو «الحمل» ، والرائحة . وجوز النبي صلى الله عليه وسلم لاولياء القتيل
ان يقسموا على حين القاتل - وان لم يروه - للوث ، ولم يدفعه اليهم .
فلما اكتشف الامر بخلاف ذلك تعين الرجوع اليه ، كما لو شهد عليه أربعة :
انه زنا بأمرأة ، ولم يحكم برجمه اذا ظهر انها عذراء او ظهر كذبهم . فسان
الحد يدرأ عنه ولو حكم به .

فهذا ما ظهر في هذا الحديث الذي هو من مشكلات الاحاديث - والله
اعلم - . وقرأت في كتاب قضية على رضي الله عنه - بغير اسناد - « ان
امرأة رفعت الى علي ، وشهد عليها : أنها قد بفت . وكان من قضيتها :
انها كانت يتيمة عند رجل . وكان للرجل امرأة ، وكان كثير الفسقة عن
أهلها ، فشببت «البيضة» ، فخافت المرأة ان يتزوجها . فدعوت نسوة حتى
امسكتها فأخذت عذرها بأصبعها . فلما قدم زوجها من غيبته رمتها المرأة
بالفاحشة ، وأقامت البيضة من جاراتها اللواتي ساعدنها على ذلك ، فسأل
المراة : ألك شهود ؟ قالت : نعم . هؤلام جاراتي يشهدن بما اقول .
فأحضرهن علي ، وأحضر السيف وطرحه بين يديه ، وفرق بينهن . فادخل
كل امرأة بيتها . فدعوا امرأة الرجل ، فدارها بكل وجه فلم تزل عن قولها .
فردتها الى البيت الذي كانت فيه . ودعوا بـاحدى الشهود ؛ وجلسا على
ركبتيه . وقال : قالت المرأة ما قالت ، ورجعت الى الحق . واعطيتها
الامان ، وان لم تصدقيني لا فعلن ولا فعلن . فقالت : لا والله ، ما فعلت ،
لا أنها رأت جمالا وهيبة فخافت فساد زوجها . فدعتننا وامسكتها لها

حتى افتضتها بأصابعها . فقال علي : الله اكبر انا اول من فرق بين الشاهدين . فالزم المرأة حد القذف . والزم النسوة جمیعاً بالغفو وأمر الرجل ان يطلق المرأة ، وزوجه اليتيمة . وساق اليها المهر من عنده . ثم حدثهم : ان دانيال كان يتيملاً لا أب له ولا أم ، وان عجوزاً منبني اسرائیل ضمته وكفلته ، وان ملكاً من ملوك بنی اسرائیل كان له قاضيان . وكانت امراة مهيبة جميلة ، تأتي الملك فتناصصه وتقص عليه ، وان القاضيين عشقاها . فراودها عن نفسها فابت ، فشهدوا عليها عند الملك انها بفت . فدخل الملك من ذلك امر عظيم . واشتد غمه . وكان بهما معجباً . فقال لها : ان قولكما مقبول وأجلها ثلاثة ايام ، ثم يرجمنها . ونادى في البلد : احضروا رجم فلانة . فاکثر الناس في ذلك . وقال الملك لشقيقه : هل عندك من حيلة ؟ فقال : ماذا عسى عندي ؟ – يعني وقد شهد عليها القاضيان – فخرج ذلك الرجل في اليوم الثالث . فإذا هو بفلمان يلعبون ، وفيهم دانيال وهو لا يعرفه . فقال دانيال يا عشر الصبيان ، تعالوا حتى اكون انا الملك ، وانت يا فلان امراة العابدة وفلان وفلان القاضيين الشاهدين عليها . ثم جمع تراباً وجعل سيفاً من قصب ، وقال للصبيان خذوا بيد هذا القاضي الى مكان كذا وكذا ففعلوا . ثم دعا الآخر ، فقال له : قل الحق ، فان لم تفعل قتلتكم ، باي شيء تشهد ؟ – والوزير واقف ينظر ويسمع – فقال : اشهد انها بفت . قال متى ؟ قال : في يوم كذا وكذا . قال : مع من ؟ قال مع فلان بن فلان . قال في اي مكان ؟ قال : في مكان كذا وكذا . فقال ردوه الى مسكنه ، وهاتوا الآخر . فردوه الى مكانه وجاءوا بالآخر . فقال : باي شيء تشهد ؟ قال : بفت . قال متى : قال يوم كذا وكذا قال : مع من ؟ قال مع فلان بن فلان . قال : وain ؟ قال : في موضع كذا وكذا ، فخالف صاحبه . فقال دانيال الله اكبر ، شهدوا عليها بالزور . فاحضروا قتلهم . فذهب الثقة الى الملك مبادراً . فأخبره فبعث الى القاضيين ففرق بينهما . وفعل بهما ما فعل دانيال . فاختلفا كما اختلف الفلامان فنادى الملك في الناس : ان احضاروا قتل القاضيين ، فقتلهم .

فصل

وكان علي رضي الله عنه وارضاه لا يحبس في الدين ، ويقول « انه ظلم »
قال أبو داود - في غير كتاب السنن - حدثنا عمرو بن عثمان حدثنا مروان
- يعني ابن معاوية - عن محمد بن علي قال : قال علي « حبس الرجل في
السجن بعد معرفة ما عليه من الحق ظلم » .

وقال أبو حاتم الرازى : حدثنا يزيد حدثنا محمد بن اسحاق عن أبي
جعفر : ان علياً كان يقول « حبس الرجل في السجن بعد ان يعلم ما عليه من
الحق ظلم » . وقال أبو نعيم : حدثنا اسماعيل بن ابراهيم قال : سمعت
عبدالملك بن عمير يقول : « ان علياً كان اذا جاءه الرجل بغيرمه قال : لي عليه
كذا ، يقول : اقضه فيقول ما عندي ما اقضيه . فيقول غريمته : انه كاذب ،
وانه غيب ماله . فيقول : هل بيئنة على ماله يقضى لك عليه . فيقول : انه
غيبه . فيقول : استحلبه بالله ما غيب منه شيئاً . قال لا ارضى بيئنه .
فيقول فما تريده ؟ قال : اريد ان تحبسه لي . فيقول : لا اعينك على ظلمه .
ولا احبسه . قال : اذا الزمه . فيقول : ان لرمته كنت ظالماً له ، وانا حائل
بينك وبينك » .

قلت : هذا الحكم عليه جمهور الامة فيما اذا كان عليه دين من غير
عوض مالي ، كالاتلاف والضمان والمهر ونحوه . فان القول قوله مع يمينه .
ولا يحل حبسه بمجرد قول الغريم : انه مليء ، وانه غيب ماله .
قالوا وكيف يقبل قول غريمته عليه ، ولا اهل هناك يستصحبه
ولا عوض .

هذا الذي ذكره اصحاب الشافعى ومالك وأحمد .

واما اصحاب ابى حنيفة : فانهم قسموا الدين الى ثلاثة اقسام : قسم
عن عوض مالي ، كالقرض ، وثمن المبيع ونحوهما . وقسم لزمه بالتزامه ،
كالكفاله والمهر وعوض الخلع ونحوه . وقسم لزمه بغير التزامه ، وليس في
مقابله عوض ، كبدل المتلف وارش الجنابة . ونفقة الاقارب والزوجات ،
واعتقاد العبد المشترك ونحوه . ففي القسمين الاولين : يسأل المدعى عن
اعسار غريمته . فان اقر باعساره لم يحبس له . وان انكر اعساره . وسائل

حبسته : حبس لأن الأصل بقاء عوض الدين عنده . والتزامه للقسم الآخر باختياره : يدل على قدرته على الوفاء . وهل تسمى ببينة الاعسار قبل الحبس أو بعده ؟ على قولين عندهم . وإذا قيل : لا تسمع إلا بعد الحبس . فقول بعضهم : تكون مدة الحبس شهراً . وقيل اثنان . وقيل ثلاثة . وقيل أربعة . قيل سنة والصحيح : أنه لا حد له وأنه مفوض إلى رأي الحاكم .

والذي يدل عليه الكتاب والسنة ، وقواعد الشرع : أنه لا يحبس في شيء من ذلك ، إلا أن يظهر بقرينة أنه قادر مماطل ، سواء كان دينه عن عوض أو عن غير عوض ، وسواء لزمه باختياره أو بغير اختياره . فإن الحبس عقوبة . والعقوبة إنما توسيع بعد تحقق سببها . وهي من جنس الحدود . فلا يجوز ايقاعها بالشبهة . بل يتثبت الحاكم . ويتأمل حالة الخصم ، ويسأل عنه . فإن تبين له مطنه وظلمه ضربه أنه يوفي أو يحبسه ، ولو انكر غريميه اعساره فإن عقوبة المدعور شرعاً ظلم . وإن لم يتبين له من حاله شيء آخر حتى يتبين له حاله . وقد قتل النبي صلى الله عليه وسلم لغريمه المفسد الذي لم يكن له ما يوفي دينه « خذوا ما وجدتم . وليس لكم إلا ذلك » وهذا صريح في أنه ليس لهم إذا أخذوا ما وجدوه إلا ذلك وليس لهم حبسه ولا ملazمتـه . ولا ريب أن الحبس من جنس الضرب ، بل قد يكون أشد منه . ولو قال الغريم للحاكم : « أضربه إلى أن يحضر المال : لم يجبه إلى ذلك . فكيف يجبيه إلى الحبس الذي هو مثله أو أشد ولم يحبس الرسول صلى الله عليه وسلم طول منته أحدا في دينه قط . ولا أبو بكر بعده ، ولا عمر ولا عثمان . وقد ذكرنا قسول على رضي الله عنه .

قال شيخنا رحمة الله : وكذلك لم يحبس رسول الله صلى الله عليه وسلم . ولا أحد من الخلفاء الراشدين زوجاً في صداق امرأته أصلاً . وفي رسالة الليث إلى مالك – التي رواها يعقوب بن سفيان الفسوسي(1) الحافظ في تاريخه عن أبوب عن يحيى بن عبيد الله بن أبي بكر المخزومي ، قال : هذه

(1) من كبار حفاظ الحديث « ونسا » قرية في إيران توفي في البصرة
(سنة ٢٧٧) ، الأعلام .

رسالة الليث بن سعد الى مالك فذكرها الى ان قال « ومن ذلك : ان اهل المدينة يقضون في صدقات النساء : انها متى شاءت ان تكلم في مؤخر صداقها تكلمت ، فيدفع اليها . وقد وافق اهل العراق اهل المدينة على ذلك ، واهل الشام واهل مصر . ولم يقض احد من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من بعده لامرأة بصداقها المؤخر : الا ان يفرق بينهما موت او طلاق . فتقوم على حقها » .

قلت : مراده بالمؤخر : الذي اخر قبضه عن العقد فترك مسمى . وليس المراد به : المؤجل . فان الامة مجتمعة على ان المرأة لا تطالب به قبل اجله ، بل هو كسائر الديون المؤجلة . وانما المراد : ما يفعله الناس من تقديم بعض المهر الى المرأة ، وارجاء الباقى ، كما يفعله الناس اليوم ، فقد دخلت الزوجة والولياء على تأخيره الى الفرقة ، وعدم المطالبة به ما داما متفقين . ولذلك لا تطالب به الا عند الشر والخصومة ، او تزوجه بغيرها . والله يعلم — والزوج والشهود والمرأة والولياء — ان الزوج والزوجة لم يدخلوا الا على ذلك . فكثير من الناس يسمي صداقاً تتجمل به المرأة واهلها ، ويعدوه — بل يحلفون له — انهم لا يطالبون به . فهذا لا تسمع دعوى المرأة به قبل الطلاق ، او الموت ولا يطالب به الزوج ولا يحبس به اصلاً . وقد نص احمد على ذلك ، وانها انما تطالب به عند الفرقة او الموت . وهذا هو الصواب الذي لا تقوم مصلحة الناس الا به . قال شيخنا رحمة الله : وفي حين سلط النساء على المطالبة بالصدقات المؤخرة ، وحبس الازواج عليها : حدث من الشرور والفساد ما الله به عليم . وصارت المرأة اذا احسنت من زوجها بصيانتها في البيت ، ومنعها من البروز ، والخروج من منزله والذهب حيث شاءت : تدعى بصداقها ، وتحبس الزوج عليه ، وتنعلق حيث شاءت . فيبيت الزوج ويظل يتلوى في الحبس ، وتبيت المرأة فيما تبيت فيه . فان قبل : فالشرط انما يكتب حالاً في ذمته تطالب به متى شاءت . قيل : لا عبرة بهذا بعد الاطلاع على حقيقة الحال ، وان الزوج لو عرف ان هذا دان حال تطالب به بعد يوم او شهر ، وتحبسه عليه : لم يقدم على ذلك ابداً ، وانما دخلوا على ان ذلك مسمى ، تتجمل به المرأة ،

والمهر هو ما ساق اليها . فان قدر بينهما طلاق او موت ، طالبته بذلك . وهذا هو الذي في نظر الناس وعرفهم وعواوينهم . ولا تستقيم امورهم الا به . والله المستعان . والمقصود : ان الحبس في الدين من جنس الضرب بالسياط والعصي فيه . وذلك عقوبة لا تسوغ الا عند تحقق السبب الموجب . ولا تسوغ بالشبهة بل سقوطها بالشبهة اقرب الى قواعد الشريعة من ثبوتها بالشبهة . والله اعلم .

وقال الاصبغ بن نباته : بينما على رضي الله عنه جالس في مجلسه ، اذ سمع ضجة ، فقال : ما هنا ؟ فقالوا رجلا سرق ، ومعه من يشهد عليه . فامر باحضارهم . فدخلوا . فشهد شاهدان عليه : انه سرق درعا . فجعل الرجل يبكي ويناشد عليا ان يتثبت في امره . فخرج علي الى مجمع الناس في السوق . فدعى بالشهادتين فأشهدهما الله وخوفهما . فاقاما على شهادتهما . فلما رأهما لا يرجعان امر بالسكن ، وقال ليمسك احدهما يده ويقطع الاخر : فتقىدا ليقطعاه . فهاج الناس . واختلط بعضهم ببعض فقام علي عن الوضع . فارسل الشاهدان يد الرجل وهربا . فقال علي : من يدلني على الشاهدين الكاذبين ؟ فلم يوقف لهما على خبر ، قخل سبيل الرجل . وهذا من احسن الفراسة واصدقها . فانه ولسى الشاهدين من ذلك ما توليا ، وامرهما ان يقطعها بابديهما من قطع يده بالستنتما . ومن ها هنا قالوا : انه يبدأ الشهود بالرجم اذا شهدوا بالزنا . وجاءت الى علي رضي الله عنه امراة ، فقالت : ان زوجي وقع على جاريتي بغير امري . فقال للرجل : ما تقول ؟ قال : ما وقعت عليهما الا بامرها . فقال : ان كنت صادقة رجمته . وان كنت كاذبة جلدتك الحد ، واقيمت الصلاة وقام ليصلني ففكرت المرأة في نفسها . فلم تر لها فرجا في ان يرجم زوجها ولا في ان تجلد . فولت ذاهبة . ولم يسأل عنها على .

فصل

ومن المنقول عن كعب بن سور ، قاضي عمر بن الخطاب : انه اختصم اليه امرأتان كان لكل واحدة منها ولد . فانقلبت احدى المرأتين على احد الصبيين فقتلته ، فادعت كل واحدة منها الباقى . فقال كعب لست

يسليمان بن داود . ثم دعا بتراب ناعم ففرشه . ثم امر المراتين فوطئتا عليه نم مثى الصبي عليه ، ثم دعا القائفل ، فقال : انظر في هذه الاقدام فالحقه يأخذهما . قال عمر بن شيبة : واتي صاحب عين « هجر » الى عمر بن الخطاب فقال : يا امير المؤمنين . ان لي عينا ، فاجعل لي خراج ما تسقى . قال : هو لك . فقال كعب : يا امير المؤمنين ، ليس له ذلك . قال : ولم ؟ قال : لانه يقيض مقواه عن ارضه ، فيسيح في اراضي الناس . ولو حبس ماءه في ارضه لفربت . فلم ينتفع بارضه ولا بمائه . فمره فليحبس ماءه عن اراضي الناس ان كان صادقا . فقال له عمر : اتستطيع ان تحبس ماءك ؟ قال : لا . قال : فكانت هذه لكتعب .

فصل

ومن ذلك : انه يجوز للحاكم الحكم بشهاده الرجل الواحد اذا عرف صدقه ، في غير الحدود . ولم يوجب الله على الحكام ان لا يحكموا الا بشهادتين « اصلا » ، وانما امر صاحب الحق ان يحفظ حقه بشهادتين . او بشاهد وامرأتين وهذا لا يدل على ان الحاكم لا يحكم باقل من ذلك ، بل قد حكم النبي صلم الله عليه وسلم بالشاهد واليمين ، وبالشاهد فقط . قيل ابن عباس رضي الله عنهما « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاهد ويمين » رواه مسلم . قال ابو هريرة رضي الله عنه « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد الواحد » رواه ابن وهب عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل عنه . رواه ابو داود . وقال جابر بن عبد الله « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد » رواه الشافعي عن الثقفي عن جعفر بن محمد عن ابيه عنه . وقال علي بن ابي طالب « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهاده رجل واحد مع يمين صاحب الحق » رواه البيهقي من حديثه . حدثنا عبد العزيز الماجشون عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده عنه . وقال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاهد ويمين » رواه يعقوب بن سفيان في مسنده . قال المنذري : وقد روى القضاء بالشاهد واليمين عن رواية عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب ، وابن عمر ، وعبد الله بن عمرو ، وسعد بن عبدة ، والفيقرة بن شعبة وجماعة من الصحابة ، وعمرو بن حزم والزبيب بن

تعلبة(1) وقضى شریع ، وعمر بن عبدالعزیز . قال الليث بن سعد عن يحيی بن سعید : ان ذلك عندنا هو السنة المعروفة .

قال أبو عبید : وذلك عن السنن الظاهرة التي هي اکثر من الروایة والحدیث . قال أبو عبید : وهو الذي نختاره اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ، واقتاصا لائره . وليس ذلك مخالفًا لكتاب الله عند من فهمه . ولا بين حکم الله وحکم رسوله اختلاف . انما هو غلط في التأویل خينما لم يجدوا حکم اليمین في الكتاب ظاهراً فظنوه خلافاً ، وإنما الخلاف لو كان الله حضر اليمین في ذلك ، ونهى عنها . والله تعالى لم يمنع من اليمین ، إنما اثبتتها في الكتاب الى ان قال — « فرجل وامرأتان » وامسک ثم فسرت السنة ما وراء ذلك . وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مفسرة للقرآن مترجمة عنه ، على هذا اکثر الاحکام . كقوله « لا وصیة لوارث » و « الرجم على المحسن » و « النهي على تکاح المرأة على محنتها وخلالها » و « التحریم من الرضاع ما يحرم من النسب » و « قطع الموارثة بين اهل الاسلام واهل الكفر » و « ایجابه على المطلقة ثلاثة : مسيس الزوج الاخر » في شرائع كثيرة ، لا يوجد لفظها في ظاهر الكتاب . ولكنها سنن شرعاها رسول الله صلى الله عليه وسلم . فعل الامة اتباعها ، کاتباع الكتاب وكذلك الشاهد واليمین لما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بهما . وإنما في الكتاب « فرجل وامرأتان » علم ان ذلك اذا وجدتا ، فان عدمتا قامت اليمین مقامها ، كما علم حين مسح النبي صلى الله عليه وسلم على « الخفين ان قوله تعالى (٦:٥ وارجلکم) معناه : ان تكون الاقدام بادیة : وكذلك لما رجم المحسن في الزنى : على ان قوله (٢٠٤) فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدۃ) للبكرين . وكذلك كل ما ذکرنا من السنن على هذا . فما بال الشاهد واليمین ترد من بينها ؟ وإنما هي ثلاث منازل في شهادات الاموال ، الثناء بظاهر الكتاب بتفسیر السنة له . فالمنزلة الاولى : الرجال والثانية : الرجل والمراتن . والثالثة : الرجل واليمین . فمن انکر هذه لزمه انکار كل شيء ذکرناه لا يجد من ذلك بدا حتى يخرج من قول العلماء

(1) حديثه في أبي داود في باب القضاء باليمین والشاهد ، تحت رقم ٣٦٠٨ وما بعده .

قال ابو عبيدة : ويقال من انكر الشاهد واليمين ، وذكر انه خلاف القرآن : ما تقول في الخصم يشهد له الرجل والمراتان وهو واحد لرجلين ، يشهدان له ؟ فان قالوا : الشهادة جائزة . قيل : ليس هذا اولى بالخلاف ، وقد اشترط القرآن فيه ان لا يكون للمراتين شهادة الا مع فقد احد الرجلين .. فانه سبحانه قال (٢٨٢:٢) فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) ولم يقل : واستشهدوا شهيدين من رجالكم او رجلا وامرأتين فيكون فيه الخيار ، كما جعله في الفدية ، كما قال تعالى (١٩٦:٢) فدية من صيام او صدقة او نسك) . وقيل ما جعله في كفارة اليمين باطعام عشرة مساكين او كسوتهم او تحرير رقبة . بهذه احكام الخيار ولم يقل ذلك في آية الدين . ولكنه قال فيها كما قال في آية الفرائض (٤:١١) فان لم يكن له ولد وورثة ابواه فلامه الثالث) وكذلك الآية التي بعدها . قوله ها هنا « ان لم يكن » . كقوله في آية الشهادة « فان لم يكونا » كذلك قال في آية الطهور (٦:٥) فان لم تجدوا ماء : فتيمموا صعيدا طيبا) وفي آية الظهار (٤:٥٨) فمن لم يوجد فصيام شهرين متتابعين) وكذلك في متعة الحجج وكفارة اليمين : ان الصوم لا يجزيء الواحد ، فأي الحكمين اولى بالخلاف : هذا ام الشاهد واليمين ، الذى ليس له فيه من الله اشتراط منع ، انما سكت عنه ، ثم فسرته السنة ؟ . قال ابو عبيدة وقد وجدنا في حكمهم : ما هو اعجب من هذا . وهو قوله في رضاع اليتيم الذى لا مال له ، وله خال وابن عم موسران : ان الخال يجبى على رضاعه . لانه محروم . وانما اشترط التنزيل غيره . فقال (٢٣٣:٢) وعلى الوارث مثل ذلك « وقد اجمع المسلمون ان لا ميراث للخال مع ابن العم . ثم لم نجد هذا الحكم في السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا من احد من سلف العلماء ، وقد وجدنا للشاهد واليمين في آثار متواترة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ومن غير واحد من الصحابة ومن التابعين .

وقال الريبع قال الشافعي : قال بعض الناس في اليمين مع الشاهد قول اسرف فيه على نفسه . قال : ارد حكم من حكم بها ، لانه خالق القرآن . فقلت له : الله تعالى امر بشاهدين او شاهد وامرأتين ؟ قال نعم ، فقلت : حتم من الله ان لا يجوز اقل من شاهدين ؟ قال : فان قلته ؟ قلت : .

فقله قال : قد قلته ، قلت : وتحد في الشاهدين اللذين امر الله بهما حدا ؟
 قال : نعم . حران مسلمان بالغان عدلان . قلت : ومن حكم بدون ما قلت
 خالف حكم الله ؟ قال : نعم . قلت له : ان كان كما زعمت ، خالفت حكم
 الله . قال : وain ؟ قلت : اجرت شهادة اهل الدمة وهم غير الذين شرط
 الله ان تجوز شهادتهم . واجرت شهادة القابلة وحدها على الولادة . وهدان
 وجهان اعطيت بهما من جهة العرف . ثم اعطيت بغير شهادة في القسامنة
 وغيرها . قلت : والقضاء باليمين مع الشاهد ليس يخالف حكم الله ، بل
 هو موافق لحكم الله . اذ فرض الله تعالى طامة رسوله . فان اتبعت
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فعن الله سبحانه قبلت ، كما قبلت عن
 رسوله . قال : افيوجد لهذا نظير في القرآن ؟ قلت نعم . امر الله سبحانه
 بالوضوء بفضل القدمين او مسحهما . فمسحنا على الخفين بالسنة ، وقال
 تعالى (١٤٥:٦) قل لا اجد فيما اوحى الي محرما على طاعم يطعمه — الآية)
 فحرمنا نحن وانت كل ذي ناب من السباع بالسنة . وقال : (٢٤:٤) وأحل
 لكم ما وراء ذلكم) فحرمنا نحن وانت الجمع بين المرأة وعمتها ، وبينها وبين
 خالتها — وذكر الرجم ونصاب السرقة — قال : وكان رسول الله صلى الله
 عليه وسلم المبين عن الله تعالى ما اراد خاصاً وعاماً . وقال شيخ الاسلام
 ابن تيمية : القرآن لم يذكر الشاهدين ، والرجل والمرأتين في طرق الحكم
 التي يحكم بها الحاكم ، وإنما ذكر هذين النوعين من البينات في الطرق التي
 يحفظ بها الانسان حقه . فقال تعالى (٢٨٢:٢) يا ايها الذين آمنوا اذا
 تدابنتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه ولويكتب بينكم كاتب بالعدل . ولا
 يأبى كاتب ان يكتب كما علمه الله . فليكتب وليملل الذي عليه الحق .
 ولبيق الله ربها . ولا يبخس منه شيئاً . فان كان الذي عليه الحق سفيها
 او ضعيفاً او لا يستطيع ان يمل هو فليملل وليه بالعدل . واستشهدوا
 شهيدين من رجالكم . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان من ترضون
 من الشهداء) فامرهم سبحانه بحفظ حقوقهم بالكتاب وامر من عليه الحق
 ان يمللي الكاتب . فان لم يكن من يصح املاؤه املى عنه وليه . ثم امر من

له الحق ان يستشهد على حقه بргلین فان لم يجد فرجـل وامرأتان
 ثم نهى الشهداء المتحملين للشهادة عن التخلف عن اقامتها اذا طلبوا بذلك .
 ثم رخص لهم في التجارـة الحاضرة : ان لا يكتبوها ثم امرهم بالاشهاد عند
 التابع .. ثم امرهم اذا كانوا على سفر - ولم يجدوا كتاباً ان يستوثقوا
 بالرهن المقوـبة . كل هذا نصيحة لهم ، وتعليم وارشاد لما يحفظون به
 حقوقهم وما تحفظ به الحقوق شيء وما يحكم به الحاكم شيء . فان طرق
 الحكم اوسع من الشاهدين والمراتين . فان الحاكم يحكم بالنكول واليمين
 المردودة . ولا ذكر لهما في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد الواحد واليمين
 مخالفـا لكتاب الله ، فالحكم بالنكول والرداشـة مخالفة ، وأيضاً ، فان الحاكم
 يحكم بالقرعة بكتاب الله وسنة رسوله الصريحة الصحيحة . ويحكم بالقافـة
 بالسنة الصحيحة الصريحة التي لا معارض لها . ويحكم بالفسـامـة بالسنة
 الصريحة الصحيحة . ويحكم بشـاهـدـ الحال اذا تـدـاعـيـ الزوجـان اوـ الصـانـعـانـ
 متـاعـ الـبـيـتـ وـالـدـكـانـ . ويـحـكمـ عـنـدـ مـنـ انـكـرـ الـحـكـمـ بـالـشـاهـدـ وـالـيـمـينـ -
 بـوـجـوهـ الـاجـرـ فـيـ الـحـائـطـ فـيـ جـمـعـهـ لـمـدـعـيـ اـذـاـ كـانـتـ الـىـ جـهـتـهـ . وـهـذاـ كـلـهـ
 لـيـسـ فـيـ قـرـآنـ وـلـاـ حـكـمـ بـهـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ وـلـاـ اـحـدـ مـنـ
 اـصـحـابـهـ . فـكـيـفـ سـاغـ الـحـكـمـ بـهـ ؟ وـلـمـ يـجـعـلـ مـخـالـفـاـ لـكـتـابـ اللهـ ؟ وـرـدـ
 مـاـ حـكـمـ بـهـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ وـخـلـفـائـهـ الرـاـشـدـوـنـ وـغـيرـهـمـ مـنـ
 الصـحـابـةـ ، وـيـجـعـلـ مـخـالـفـاـ لـكـتـابـ اللهـ ؟ بـلـ القـوـلـ مـاـ قـالـهـ اـلـمـةـ الـمـدـحـيـثـ : اـنـ
 الـحـكـمـ بـالـشـاهـدـ وـالـيـمـينـ : حـكـمـ بـكـتـابـ اللهـ . فـاـنـهـ حـقـ . وـالـلـهـ سـبـحـانـهـ اـمـرـ
 بـالـحـكـمـ بـالـحـقـ . فـهـاـنـ قـضـيـتـانـ ثـابـتـانـ بـالـنـصـ .

اـمـاـ الـاـوـلـ : فـلـأـنـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ وـخـلـفـائـهـ مـنـ بـعـدهـ
 حـكـمـوـ بـهـ وـلـاـ يـحـكـمـوـ بـيـاطـلـ . وـاـمـاـ الـثـانـيـةـ : فـقـوـلـهـ تـعـالـىـ (٤٩:٥) وـاـنـ اـحـكـمـ
 بـيـنـهـمـ بـمـاـ اـنـزـلـ اللهـ) وـقـوـلـهـ (١٠٥:٤) اـنـ اـنـزـلـنـاـ اـلـيـكـ الـكـتـابـ بـالـحـقـ لـتـحـكـمـ بـيـنـ
 النـاسـ بـمـاـ اـرـاـكـ اللهـ) فـالـحـكـمـ بـالـشـاهـدـ وـالـيـمـينـ مـاـ اـرـاـهـ اـيـاهـ اللهـ قـطـعاـ .
 وـقـالـ تـعـالـىـ (٤٢:١٥) فـلـذـلـكـ فـاذـعـ وـاسـتـقـمـ كـمـ اـمـرـتـ ، وـلـاـ تـتـبـعـ اـهـوـاـهـمـ .
 وـقـلـ آـمـنـتـ بـمـاـ اـنـزـلـ اللهـ مـنـ كـتـابـ وـاـمـرـتـ لـاـعـدـلـ بـيـنـكـمـ) وـهـذـاـ مـاـ حـكـمـ بـهـ .
 فـهـوـ عـدـلـ مـأـمـورـ بـهـ مـنـ اللهـ وـلـاـ بـدـ .

فصل

والذين ردوا هذه المسألة لهم طرق :

الطريق الاول : انها خلاف كتاب الله . فلا تقبل . وقد بين الائمة الشافعی وأحمد وأبی عبید وغيرهم – ان كتاب الله لا يخالفها بوجهه ، وانها موافقة لكتاب الله واتکر الامام احمد والشافعی على من رد احادیث رسول الله صلی الله علیه وسلم . لزعمه انها تخالف ظاهر القرآن . وللامام احمد في ذلك كتاب مفرد سماه « كتاب طاعة الرسول » .

والذي يجب على كل مسلم اعتقاده : انه ليس في سنن رسول الله صلی الله علیه وسلم الصحيحۃ سنة واحدة تخالف كتاب الله ، بل السنن مع كتاب الله على ثلاث منازل .

المنزلة الاولى : سنة موافقة شاهدة بنفس ما شهدت به الكتب المنزلة .
المنزلة الثانية : سنة تفسير الكتاب ، وتبيین مراد الله منه ، وتفید مطلقه .
المنزلة الثالثة : سنة متضمنة لحكم سكت عنه الكتاب فتبیینه بياناً مبتدأ ولا يجوز رد واحدة من هذه الاقسام الثلاثة .

وليس للسنة مع كتاب الله منزلة رابعة .
وقد اتکر الامام احمد على من قال « السنة تقضي على الكتاب » قال
بل السنة تفسر الكتاب وتتبیینه .

والذي نشهد الله والرسول به : انه لم تأت سنة صحيحة واحدة عن رسول الله صلی الله علیه وسلم تناقض كتاب الله وتخالفه بتة . كيف ؟
ورسول الله صلی الله علیه وسلم هو المبين لكتاب الله وعلیه انزل ، وبه هدایة الله . وهو مأمور باتباعه . وهو اعلم الخلق بتاویله ومراده . ولو ساعد برد سنن رسول الله صلی الله علیه وسلم لما فهمه الرجل من ظاهر الكتاب لوردت بذلك اکثر السنن ، وبطلت بالكلية . فما من احد يحتاج عليه بسنة صحيحة تخالف مذهبه ونحلته الا ويتمكنه ان يتثبت بعموم آیة او اطلاقها .
ويقول : هذه السنة مخالفة لهذا العموم والاطلاق . فلا تقبل ، حتى ان

الرافضة — تبجهم الله — سلكوا هذا المسلك بعินه في رد السنن الشابة المتواترة . فردوا قوله صلى الله عليه وسلم « لا نورث . ما تركتناه صدقة » وقالوا : هذا حديث يخالف كتاب الله ، قال تعالى (١١:٥) يوصيكم الله في اولادكم ، للذكر مثل حظ الانثيين) وردت الجهمية ما شاء الله من الاحاديث الصحيحة في ايات الصفات بظاهر قوله (١١:٤٢ ليس كمثله شيء) وردت الخوارج ما شاء الله من الاحاديث الدالة على الشفاعة وخروج اهل الكبار من الموحدين من النار بما فهموه من ظاهر القرآن . وردت الجهمية احاديث الرؤية — مع كثرتها وصحتها — بما فهموه من ظاهر القرآن في قوله : (١٠٣:٦ لا تدركه الابصار) وردت القدرة احاديث القدر الشابة بما فهموه من ظاهر القرآن ، وردت كل طائفة ما رددته من السنة بما فهموه من ظاهر القرآن .

فاما ان يطرد الباب في رد هذه السنن كلها ، واما ان يرد بعضها ويقبل ببعضها — ونسبة المقبول الى ظاهر القرآن كنسبة المردود — فتناقض ظاهر

وما من احد رد سنة بما فهمه من ظاهر القرآن الا وقد قبل اضعافها . مع كونها كذلك . وقد انكر الامام احمد والشافعي وغيرهما على من رد احاديث تحريم كل ذي ناب من السباع بظاهر قوله تعالى (١٤٥:٦) قل لا اجد فيما أوحى الي محرما — الآية) .

وقد انكر النبي صلى الله عليه وسلم على رد سنته التي لم تذكر في القرآن ، ولم يدع معارضة القرآن لها ؟ فكيف يكون انكاره على من ادعى ان سنته تخالف القرآن وتعارضه .

فصل

الطريق الثاني : ان اليمين انما شرعت في جانب المدعى عليه . فلا تشرع في جانب المدعى . قالوا : ويدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم (البينة على المدعى واليمين على من انكر) فجعل اليمين من جانب المنكر وهذه الطريقة ضعيفة جدا من وجوهه .

احدها : ان احاديث القضاء بالشاهد واليمين أصح وأصرح وأشهر .
وهذا الحديث لم يروه احد من اهل الكتب الستة .

الثاني : انه لو قاومها في الصحة والشهرة لوجب تقديمها عليه
لخصوصها وعمومها .

الثالث : ان اليمين انما كانت في جانب المدعى عليه ، حيث لم يتراجع
جانب المدعى بشيء غير الدعوى . ويكون جانب المدعى عليه أولى باليمين
لقوته باصل براءة الدمة . فكان هو أقوى المدعين باستصحاب الاصل .

فكان اليمين من جهته . فإذا ترجح المدعى بلوث ، أو نكول ، أو
شاهد : كان أولى باليمين لقوته جانب بدل ذلك فاليمين مشروعة في جانب أقوى
المتداعين . فايهمما قوي جانبه شرعت اليمين في حقه بقوته وتأكدها . ولهذا
لما قوى جانب المدعين باللوث شرعت اليمان في جانبهم ، ولما قوى جانب
المدعى بنكول المدعى عليه ردت اليمين عليه ، كما حكم به الصحابة . وصوبه
الامام احمد . وقال : ما هو بعيد ، يخلف ويأخذ . ولما قوى جانب المدعى
عليه بالبراءة الاصلية : كانت اليمين في حقه . وكذلك الامتناء ، كالملودع
والمستاجر والوكيل والوصي : القول قولهم ، ويحلفون ، لقوته جانبهم
باليمان . فهذه قاعدة الشريعة المستمرة . فإذا اقام المدعى شاهدا واحدا
قوي جانبه ، فترجح على جانب المدعى عليه ، الذي ليس معه الا مجرد
استصحاب الاصل . وهو دليل ضعيف يدفع بكل دليل يخالفه ، ولهذا
يدفع بالنكول واليمين المردودة واللوث والقرائن الظاهرة . فدفع بقول
الشاهد الواحد . وقويت شهادته بيمين المدعى . فائي قياس احسن من
هذا واوضح ؟ مع موافقته للنصوص والآثار التي لا تدفع .

فصل

وقد ذهب طائفة من قضاة السلف العادلين الى الحكم بشهادة الشاهد
الواحد ، اذا علم صدقه من غير يمين .

قال أبو عبيدة : رويانا عن عظيمين من قضاة أهل العراق - شريح ،
وزرارة بن أبي او في رحمهما الله - انهما قضيا بشهادة شاهد واحد ولا ذكر

لليمن في حديثهما . حدثنا الهيثم بن جميل عن شريك عن أبي اسحاق
قال : أجاز شريح شهادتي وحدي . حدثنا القاسم بن حميد عن حماد بن
سلمة من عمران بن جدر ، قال : شهد أبو مجلز عن زرارة بن أبي أوفى قال
أبو مجلز : فأجاز شهادتي وحدي . ولم يصب .

قلت : لم يصب عندي أبو مجلز ، والا فاذا على الحاكم صدق الشاهد
الواحد جاز له الحكم بشهادته ، وان رأى تقويته باليمين فعل . والا فليس
ذلك بشرط والنبي صلى الله عليه وسلم لما حكم بالشاهد واليمين لم يشترط
اليمين ، بل قوى بها شهادة الشاهد . وقد قال أبو داود بالسنن (باب اذا
علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له ان يحكم به) تم ساق حديث
خريرة بن ثابت « ان النبي صلى الله عليه وسلم اتباع فرساً من اعرابي .
فاسرع النبي صلى الله عليه وسلم المشي ، وأبطأ الاعرابي » فطفق رجال
يعترضون الاعرابي ، قيساً مونه بالفرس ، ولا يشعرون ان النبي صلى الله
عليه وسلم اتبعه فنادي الاعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان كنت
مبتابعاً لهذا القبرس والا بعنته . فقام النبي صلى الله عليه وسلم حين سمع
نداء الاعرابي . فقال : اوليس قد ابتعته منك ؟ قال الاعرابي : لا والله ،
ما بعنتك . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : بلى ، قد ابتعته منك . فطفق
الاعرابي يقول : هلم شهيداً .

فتقال خريمة بن ثابت : انا اشهد انك قد باينته . فاقبل النبي صلى
الله عليه وسلم على خريمة ، فقال : بم تشهد ؟ قال : بتصديقك يا رسول
الله . فجعل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة خريمة بشهادة رجالين » ،
ورواه النسائي . وفي هذا الحديث عدة فوائد :
منها : جواز شراء الامام الشيء من رجل من رعيته . ومنها : مباشرته
الشراء بنفسه .

ومنها : جواز الشراء من يجهل حاله ، ولا يسأل من اين لك هذا ؟

ومنها : ان الاشهاد على البيع ليس بلازم .

ومنها : ان الامام اذا تيقن من غريمه اليمين الكاذبة لم يكن له تعزيره ،
اذ هو غريمه .

ومنها : الاكتفاء بالشاهد الواحد اذا علم صدقه . فان النبي صلى الله عليه وسلم ما قال لخريمة : احتاج معك الى شاهد آخر ، وجعل شهادته بشهادتين . لأنها تضمنت شهادته لرسول الله صلى الله عليه وسلم بالصدق العام فيما يخبر به عن الله . والمؤمنون مثله في هذه الشهادة . وانفرد خريمة بشهادته له بعقد التباع مع الاعرابي ، دون الحاضرين ، للدخول هذا الخبر في جملة الاخبار التي يجب على كل مسلم تصديقه فيها . وتصديقه فيها من لوازم الایمان ، وهي الشهادة التي تختص بهذه الدعوى . وقد قبلها منه وحده .

وال الحديث صريح فيما ترجم عليه أبو داود رحمه الله . وليس هذه الحكم بالشاهد الواحد مخصوصاً بخريمة ، دون ما هو خير منه أو مثله من الصحابة . فلو شهد أبو بكر وحده ، أو عمر ، أو عثمان ، أو على أو أبي بن كعب لكان أولى بالحكم بشهادته وحده . والامر الذي لا جله جعل شهادته بشهادتين موجود في غيره . ولكن اقام الشهادة وامسک عنها غيره ، وبادر هو الى وجوب الاداء ، اذ ذاك من موجبات تصديقه لرسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة الاعرابي وحده على رؤية هلال رمضان . وتسمية بعض الفقهاء ذلك اخبارا لا شهادة : امر لفظي لا يقدح في الاستدلال . ولنفط الحديث برد قوله . وأجاز شهادة الشاهد الواحد في قضية السلب ولم يطالب القاتل بشاهد آخر ، ولا استحققه . وهذه القصة صريحة في ذلك .

ففي الصحيحين عن أبي قتادة قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في عام خير ، فلما التقينا كانت لل المسلمين جولة . قال : فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين . فأستدرت له حتى آتته من ورائه ، فضربته بالسيف على حبل عاتقه ، فاقبض علىه » ، فضمني خمسة وجدت منها ريح الموت ، ثم ادركه الموت . فارسلني ، فلتحقت عمر بن الخطاب ، فقلت : ما بال الناس ؟ قال : أمر الله . ثم ان الناس رجعوا ، وجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : من قتل قتيلاً له عليه بينة

قال أبو عبيد : حدثنا يزيد عن جرير بن حازم عن الزبير بن حدیث عن أبي لبید : « أَنْ سَكُونَهُ طَلَقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثَةً . فَرَفِعَ ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ . وَشَهَدَ عَلَيْهِ أَرْبَعْ نِسَوَةٍ فَفَرَقَ بَيْنَهُمَا عُمَرٌ » حدثنا ابن أبي زائدة عن يزيد عن حجاج عن عطاء أنه أخذ بشهادة النساء في النكاح . حدثنا ابن أبي زائدة عن ابن عون عن الشعبي عن شريح : أنه أجاز شهادة النساء في الطلاق . وإنما رواه أبو لبید . ولم يدرك عمر .

وقد قلل بعض الفقهاء : تجوز شهادة النساء في الحدود . فالاقوال الثلاثة ، أرجحها : الله تجوز شهادة النساء متفرقات فيما لا يطلع عليه الرجال غالباً . قال الأئم : قلت لأبي عبدالله : شهادة المرأة الواحدة في الرضاع تجوز ؟ قال : نعم .

وقال علي : سمعت أحمداً بن حنبل يسأل عن شهادة المرأة الواحدة في الرضاع تجوز ؟ قال : نعم . وكذلك قال في رواية الحسن بن نواف ، ومحمد ابن الحسن وأبي طالب ، وأبن منصور ، ومهنا ، وحرب . واحتج بحديث عقبة بن الحارث هذا . وقال : هو حجة في شهادة العبد . لأن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادتها وهي أمة .

وقال أبو الحارث : سالت أحمداً عن شهادة القابلة ؟ فقال : هو موضع لا يحضره الرجال ، ولكن أن كن اثنتين أو ثلاثة فهو أجود . وقال في رواية إبراهيم بن هاشم - وقد سئل عن قول القابلة : أي قبل ؟ قال : كلما كثر كان أعجبينا : ثلاثة ، أو أربع .

وقال سندى : سالت أحمداً عن شهادة امراتين في الاستهلال ؟ فقال : يجوز ، إن هذا شيء لا ينظر إليه الرجال .

وقال مهنا : سالت أحمداً عن شهادة الققابلة وحدتها في استهلال الصبي ؟ فقال : لا تجوز شهادتها وحدتها .

وقال لي أحمداً بن حنبل ، قال أبو حنيفة : تجوز شهادة الققابلة وحدتها . وإن كانت يهودية أو نصرانية ، فسألت أحمداً فقلت : هو كما قال أبو حنيفة ؟ فقال : أنا لا أقول تجوز شهادة واحدة مسلمة فكيف أقول بهودية ؟

فله سلبه . قال : فقمت ، ثم قلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست . ثم قال ذلك الثانية ، فقمت . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما لك يا ابا قتادة ؟ فقصصت عليه القصة . فقال رجل من القوم : صدق يا رسول الله ، وسلب ذلك القتيل عندي فارضه عنه . فقال أبو بكر الصديق : لا ها الله لا يعمد إلى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صدق . فأعطاه آياته . قال أبو قتادة : فأعطانيه . فبعثت الدرع فابتعدت به مخرفا فيبني سليمان فإنه لاول مال تأثته في الإسلام » .

وهذا يدل على أن البينة تطلق على الشاهد الواحد ، ولم يستحلفه النبي صلى الله عليه وسلم . وهذا أحد الوجوه في هذه المسألة . وهو الصواب : أنه يقضى له بالسلب بشهادة واحد ولا معارض لهذه السنة ، ولا مسوغ لتركها . والله أعلم .

وقد قبل النبي صلى الله عليه وسلم شهادة المرأة الواحدة في الرضاع ، وقد شهدت على فعل نفسها . ففي الصحيحين عن عقبة بن الحارث : « أنه تزوج أم يحيى بنت أبي اهاب ، فجاءت أمة سوداء . فقالت : قد أرضعتكم . فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم ، فأعرض عني . قال : فتنحىت فذكرت ذلك له قال : فكيف ؟ وقد زعمت أن قد أرضعتكم » وقد نص أحمد على ذلك . في رواية بكر بن محمد عن أبيه قال في المرأة تشهد على ما لا يحضره الرجال من اثبات استهلال الصبي وفي الحمام يدخله النساء ، فيكون بينهن جراحات . وقال إسحاق بن منصور : قلت لأحمد في شهادة الاستهلال : تجوز شهادة امرأة واحدة في الحيض والعدرة والسقط والحمام ، وكل ما لا يطلع عليه إلا النساء ؟ فقال : تجوز شهادة امرأة إذا كانت ثقة .

فصل

ويجوز القضاء بشهادة النساء مفردات⁽¹⁾ متفرقات في غير المحدود والقصاص عند جماعة من الخلف والسلف .

(1) في نسخة الفقي غير موجودة .

واختلفت الرواية عنه في الاستهلال : هل يكتفي فيه بواحدة أم لابد من اثنين ؟ وكذلك الولادة .

وقال احمد بن القاسم : سئل احمد عن شهادة المرأة في الولادة والاستهلال ، هل تجوز امرأة او امرأتان ؟ قال امرأتان اكثر . وليست الواحدة مثل الاثنتين . وقد قال عطاء : اربع ، ولكن امرأتان تقبل في مثل هذا ، اذا كان في امر النساء مما لا يجوز ان يراه الرجال .

وقال احمد بن ابي عبيدة : ان ابا عبدالله قيل له : فالشهادة على الاستهلال ؟ قال : احب الى ان يكون امرأتين .

وقال حرب : سئل احمد ، قيل له : الشهادة على استهلال الصبي ؟ قال : لا . الا ان يكون امرأتين . وكذلك كل شيء لا يطلع عليه الرجال لا يعجبه شهادة امرأة واحدة ، حتى يكون امرأتين .

وقال ابو طالب : قلت لاحمد : ما تقول في شهادة القابلة تشهد بالاستهلال ؟ فقال : تقبل شهادتها . هندا ضرورة ، قال ويقبل قول المرأة الواحدة .

وقال هارون الحمال : سمعت ابا عبدالله يذهب الى انه تجوز شهادة القابلة وحدها . فقيل له : اذا كانت مرضية ؟ فقال : لا يكون الا هكذا .

وقال اسحاق بن منصور : قلت لاحمد : هل تجوز شهادة المرأة ؟ قال : شهادة المرأة في الرضاع والولادة فيما لا يطلع عليه ان الرجال . قال : واجوز شهادة امرأة واحدة اذا كانت ثقة . فان كان اكثر فهو احب الى .

وقال اسماعيل بن سعيد : سئلت احمد : هل تقبل شهادة الدمية على الاستهلال ؟ قال : لا . وتقبل شهادة المرأة الواحدة اذا كانت مسلمة عدلة .

فصل

وفي هذا الباب حديثان واثر وقياس .

فأحد الحديثين متفق على صحته . وهو حديث عقبة بن الحارث . وقد تقدم . والحديث الثاني : رواه الدارقطني والبيهقي وغيرهما من حديث ابي عبد الرحمن المدائني - وهو مجھول - عن الاعميش عن حدیفة « ان النبي صلی الله عليه وسلم اجاز شهادة القابلة » .

واما الاثر : فقال مهنا : سالت احمد عن حديث علي رضي الله عنه :
« انه اجاز شهادة القائلة » عمن هو ؟ فقال : هو عن شعبة عن جابر الجعفري
عن عبدالله بن يحيى عن علي .

قلت : ورواه الثوري عن جابر ، وقال الشافعي : لو ثبت عن علي
صرنا اليه ، ولكن لا يثبت عنه .

وتناول الشافعي ومحمد بن الحسن في هذه المسألة بحضور الرشيد .
فقال له الشافعي : بأي شيء قضيت بشهادة القائلة وحدها ، حتى ورثت
من خليفة ملك الدنيا مالا عظيماً ؟ قال : بعلي بن ابي طالب . قال الشافعي :
فقلت : فعلي انما روى عنه رجل مجهول ، يقال له عبدالله بن يحيى ، وروى
عن عبدالله : جابر الجعفري وكان يؤمن بالرجعة .

وقال البهقي : وقد روى سويد بن عبدالعزيز عن غيلان بن جامع عن
عطاء بن ابي مروان عن ابيه عن علي . وسويد هذا : ضعيف . قال اسحاق
ابن ابراهيم الحنظلي : لو صحت شهادة القائلة عن علي لقلنا به . ولكن
في اسناده خلل .

قلت : وقد رواه ابو عبيد ، حدثنا ابن ابي زائدة عن اسرائيل عن عبد
الاعلى الشعبي عن محمد بن الحنفية عن علي . ورواه عن الحسن وابراهيم
النخعي وحماد بن ابي سليمان ، والحارث العكلي والضحاك . وقد روى
عن علي ما يدل على انه لا يكتفي بشهادة المرأة الواحدة .

قال ابو عبيد : روى عن علي بن ابي طالب « ان رجلا ازاه ، فأخبره ان
امراة اتهه ، فذكرت انها ارضعته وامرأته ، فقال : ما كنت لافرق بينك
وبينها ، وان تنزع خير لك . قال : نعم » ثم اتى ابن عباس فسأله ؟ فقال .
له مثل ذلك . قال : تحدثون عن ذلك بهذا عن حكام بن صالح عن قائد بن
بكير عن علي وابن عباس . حدثني علي بن معبد عن عبدالله ، بن عمرو عن
الحارث الفتوي « ان رجلا منبني عامر تزوج امراة من قومه ، فدخلت
عليهما امراة ، فقالت : الحمد لله ، والله لقد ارضعتكم . انكم لابنائي .
فانتقض كل واحد منهمما عن صاحبه ، فخرج الرجل حتى اتى المغيرة بن

شعبة فأخبره بقول المرأة . فكتب فيه «الى عمر» ، فكتب عمر : ان ادع الرجل والمرأة . فان كان لها بينة على ما ذكرت ففرق بينهما . وان لم يكن لها بينة فخل بين الرجل وبين امراته ، الا ان يتذرها . ولو فتحنا هذا الباب الناس لم تشا امراة ان تفرق بين اثنين الا فعلت » . حدثنا عبد الرحمن عن سفيان قال : سمعت بديل بن اسلم يحدث « ان عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امراة في الرضاع » حدثنا هاشم اخربنا ابن ابي ليلى وحجاج عن عكرمة بن خالد « ان عمر بن الخطاب اتى في امراة شهدت على رجل وامراه انها قد ارضعتهما . فقال : لا ، حتى يشهد رجلان او رجل وامرأتان » .

قال ابو عبيد : وهذا قول اهل العراق ، وكان الاوزاعي يأخذ بالقول الاول . واما مالك : فإنه كان يقبل فيه شهادة امراتين .

قلت : ابو حنيفة واصحابه يقبلون شهادة النساء منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال ، كالولادة والبكارة وعيوب النساء . ويقبلون فيه شهادة امراة واحدة . قالوا : ولاه لابد من ثبوت هذه الاحكام ، ولا يمكن للرجال الاطلاع عليها . وانما يطلع عليها النساء على الانفراد . فوجب قبول شهادتين على الانفراد . قالوا : وتقبل فيه شهادة الواحدة ، لأن ما قيل فيه قول النساء على الانفراد لم يشترط فيه العدد ، كالمروایة . قالوا : واما استهلال الصبي . فتقبل شهادة المرأة فيه بالنسبة الى الصلاة على الطفل ، ولا تقبل بالنسبة للميراث . وثبتت النسب عند ابي حنيفة وعند صاحبيه يقبل ايضا . لأن الاستهلال صوت يكون عقيب الولادة . وتلك حالة لا يحضرها الرجال . فدعت الضرورة الى قبول شهادتين . وابو حنيفة يقضي احكام الشهادة . وابتدا الصلاة عليه بشهادة المرأة احتياطا . وام يثبت الميراث والنسب بشهادتها احتياطا ..

قالوا : واما الرضاع : فلا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ، لأن الحرجمة متى ثبتت ترتب عليها زوال ملك النكاح . وابطال الملك لا يثبت الا بشهادة الرجال . قالوا : ولاه مما يمكن اطلاع الرجال عليه .

قال الشافعي : لا يقبل في ذلك كله اقل من اربع نسوة ، او رجل وامرأتين . قال ابو عبيد : فاما الذين قالوا تقبل شهادة الواحدة في الرضاعة ، فانهم أحلوا الرضاع محل سائر امور النساء التي لا يطلع عليها الرجال ، كالولادة والاستهلال ونحوهما واما الذين اخذوا بشهادة الرجلين ، او الرجل والمراتين : فانهم رأوا ان الرضاعة ليست كالغروج التي لا حظر للرجال في مشاهدتها . وجعلوها من ظواهر امور النساء ، كالشهادة على الوجه . والذين اجازوها بالمراتين : ذهبوا الى ان الرضاعة – وان لم يكن النظر في التحرير كالمعورات – فانها لا تكون الا بظهور الشدي والنحور . وهذه من محسن النساء التي قد جعل الله فرضها الستر على الرجال الاجانب .

قال ابو عبيد : والذي عندنا في هذا : اتباع السنة فيما يجب على الزوج عند ورود ذلك . فاذا شهد به عنده المرأة الواحدة بانها قد ارضعته وزوجته ، فقد لزمه الحجة من الله في اجتنابها ، ويجب عليه مقارقتها . لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم للمستفتى في ذلك « دعها عنك » وليس لاحد ان يفتني غيره ، الا انه له يبلغنا الله صلى الله عليه وسلم حكم بينهما بالتفريق حكما ، مثل ما حكم في المتلاعنين . ولا امر فيه بالقتل ، كالذي تزوج امراة ابيه ، ولكنه غلظ عليه في الفتيا . فنحن ننتهي الى ما انتهى اليه . فاذا شهدت معهما امراة اخرى فكانتا اثنتين ، فهناك يجب التفريق بينهما في الحكم وهو عندنا معنى قول « انه لم يجز شهادة المرأة الواحدة في الرضاع » وان كان مرسلأ عنه . فانه احب اليها من الذي فيه ذكر الرجلين او الرجل والمراتين ، لما حظر على الرجال من النظر الى محسن النساء . وعلى هذا يوجه حديث علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهم في المرأة الواحدة ، اذ لم يوقتا فوق ذلك وقتا بادنى ما يكون بعد الواحدة الا اثنان من النساء والله اعلم ..

قال ابو عبيد : حدثنا الحجاج عن ابن جريج عن أبي بتكر بن أبي سيرة عن موسى بن عقبة اخبره عن القعقاع بن حكيم عن ابن عمر قال « لا تجوز شهادة النساء وحدهن ، الا على ما لا يطلع عليه الا هن من غير عورات النساء وما اشبه ذلك من حملهن وحيضهن » .

فصل

وقد صرخ الاصحاب : انه تقبل شهادة الرجل الواحد من غير يمين عند الحاجة . وهو الذي نقله الخرقى في مختصره ، فقال : وتقبل شهادة الطبيب العدل في الموضعة ، اذا لم يقدر على طبيبين . كذلك البيطار في داء الدابة .

قال الشيخ في المفتني : اذا اختلفا في الجرح : هل هو موضعة ام لا ؟ او في قدره ، كالهاشمة والمنفلة والمأمومة والسمحاق او غيرهما ، او اختلفا في داء يختص في معرفته الاطباء ، او داء الدابة . فظاهر كلام الخرقى : انه اذا قدر على طبيبين او بطاريين لا يجتنزا بواحد منهم لانه مما يطلع عليه الرجال . فلم يقبل فيه شهادة رجل واحد كسائر الحقوق ، وان لم يقدر على اثنين اجزا واحد . لانها حالة ضرورة . فانه لا يمكن كل أحد ان يشهد به ، لانه مما يختص به اهل الخبرة من اهل الصنعة . فيجعل بمنزلة العيوب تحت الثياب تقبل فيه المرأة الواحدة . فقبول قول الرجل في هذا اولى .

قال صاحب المحرر : ويقبل في معرفة الموضعة وداء الدابة ونحوها طبيب واحد وبيطار واحد ، اذا لم يوجد غيره ، نص عليه .

فصل في القضاء بالنكول ورد اليمين

وقد اختلفت الآثار في ذلك ، فروى مالك عن يحيى بن سعيد عن سالم ابن عبدالله « ان عبدالله بن عمر باع غلاما له بثمانمائة درهم ، وباعه البراءة . فقال الذي ابتعاه لعبدالله بن عمر : بالغلام داء لم تسمه » فقال عبدالله بن عمر : اني بعثه بالبراءة . فقضى عثمان بن عفان على عبدالله بن عمر باليمين ، ان يحلف له : لقد باعه الغلام وما به داء يعلمه ، فأنهى عبدالله ان يحلف له ، وارتجع العبد . فباعه عبدالله بن عمر بعد ذلك بالف وخمسماة درهم . وفي طريق اخرى « انه لما ادى ان يحلف حكم عليه عثمان بالنكول » .

قال ابو عبيد : وحكم عثمان على ابن عمر في العبد الذي كان باعه بالبراءة فرده عليه عثمان حين نكل عن اليمين ، ثم لم ينكر ذلك ابن عمر

بمن حكمه . ورآه له لازماً . فهل يوجد اعتراف اعلم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبمعنى حديثه منها ؟ فذهب الى ذلك ابو حنيفة واحمد في الشهور من مذهبه .

واما رد اليمين : فقال ابو عبيد : حدثنا عن مسلمة بن علقمة عن داود بن ابي هند عن الشعبي « ان المقاداد استلف من عثمان سبعة آلاف درهم . فلما قضاها اتاه باربعة آلاف . فقال عثمان انها سبعة . فقال المقاداد ما كانت الا اربعة . فما زالا حتى ارتفعا الى عمر . فقال المقاداد : يا امير المؤمنين : ليحلف انها كما يقول ، ولیأخذها . فقال عمر : انصفك ، احلف انها كما تقول ، وخذها » .

قال ابو عبيد : فهذا عمر قد حكم برد اليمين ، ورأى ذلك المقاداد ، ولم ينكح عثمان . فهو لاء ثلاثة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عملوا برد اليمين . حدثنا هشيم عن حصين بن عبد الرحمن قال : كان شريح يقضي برد اليمين . وحدثنا بزييد عن هشام عن ابن سيرين عن شريح : انه كان اذا قضى عن رجل باليمين ، فردها على الطالب ، فلم يحلف : لم يعطه شيئاً ، ولم يستحلف الآخر . وحدثنا عباد بن العوام عن الاشعث عن الحكم بن عتبة عن عون بن عبد الله بن عتبة بن مسعود : ان اباه كان اذا قضى على رجل باليمين ، فردها على المدي يدعى ، فابي ان يحلف : لم يجعل له شيئاً . وقال : لا اعطيك ما لا تحلف عليه .

قال ابو عبيد : على ان رد اليمين له اصل في الكتاب والسنّة . فللذي في الكتاب : قول الله تعالى (١٠٦:٥) النان ذوا عدل منكم او آخران من غيركم) ثم قال (١٠٧:٥ ، ١٠٨) فان مثل على انهم استحقوا الامر فآخران بقومان مقامهما من الدين استحق عليهم الاوليان . فيقسمان بالله لشهادتنا احق من شهادتهما وما اعتقدنا . انا اذا من الفلاحين . ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجوهها ، او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم .

واما السنّة فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في القسمامة باليمان على المدعين ، فقال « تستحقون دم صاحبكم بان يقسم منكم خمسون : ان

يهود قتلتة ، فقالوا : كيف نقسم على شيء لم يحضره ؟ قال : فيحلف لكم خمسون من يهود ما قتلوا » قال : فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، على الآخرين ، بعد ان حكم بها للآولين ، فهذا هو الاصل في رد اليمين .

قلت : وهذا فذهب الشافعي ومالك ، وصوبه الامام احمد .

قال شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله ورضي عنه : ليس المنقول عن الصحابة رضي الله عنهم في النكول ورد اليمين بمختلف . بل هذا له موضع ، وهذا له موضع . نكل موضع امکن المدعى معرفته والعلم به ، فرده المدعى ، عليه اليمين . فانه ان حلف استحق ، وان لم يحلف لم يحكم له بنكول . المدعى عليه . وهذا كحكومة عثمان والمقداد . فان المقداد قال لعثمان ، « الحلف ان الذي دفعته الي كان سبعة آلاف وخدتها » فان المدعى هنا يمكنه معرفة ذلك والعلم به . كيف وقد ادعي به ؟ فاذا لم يحلف لم يحكم له الا ببيانه او اقراره . واما اذا كان المدعى لا يعلم ذلك ، والمدعى عليه هو المنفرد بمعرفته : فانه اذا نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول ، ولم تؤد على المدعى ، كحكومة عبدالله بن عمر وغريمه في الغلام . فان عثمان قضى عليه « ان يحلف انه باع الغلام وما به داء يعلمه » وهذا يمكن ان يعلمه البائع . فانه انما استحلقه على نفي العلم : انه لا يعلم به داء . فلما امتنع من هذه اليمين قضى عليه بنكوله . وعلى هذا : اذا وجد بخطابه في دفتره : ان له على فلان كذا وكذا ، فادعى به عليه ، فنكل . وسأله احلاف المدعى : ان اباها اعطاني هذا ، او اقرضني اياها ، لم ترد عليه اليمين ، فان حلف المدعى عليه ، والا قضى عليه بالنكول . لأن المدعى عليه يعلم ذلك . وكذلك لو ادعي عليه : ان فلانا أحالني عليك بمائة . فانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين ، وقال للمدعى : انا لا اعلم ان فلانا احالك ، ولكن احلف ورخد . فهاهنا ان لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه .

وهذا الذي اختاره شيخنا رحمه الله هو فصل النزاع في النكول ، ورد اليمين وبالله التوفيق .

فصل في مذهب أهل المدينة في الدعاوى

وهو من أشد(1) المذاهب واصحها . وهي عندهم ثلاثة مراتب :
المرتبة الاولى : دعوى يشهد لها العرف بانها مشبهة ، اي تشبه
ان تكون حقاً .

المرتبة الثانية : ما يشهد العرف بانها غير مشبهة ، الا انه لم يقض
بكذبها .

المرتبة الثالثة : دعوى يقضي العرف بكذبها .

فاما المرتبة الاولى : فمثل ان يدعي سلعة معينة بيد رجل ، او يدعي
غريب وديعة عند غيره او يدعي مسافر : انه اودع احد وفنته ، وكالمدعى
على صانع منتصب للعمل : انه دفع اليه متابعاً يصنعه ، والمدعى على بعض
أهل الاسواق المتصبنين للبيع والشراء : انه باعه منه او اشتري ، وكالرجل
يذكر في مرض موته : ان له ديناً قبل رجل ، ويوصي ان يتناقض منه
فبنكره ، وما اشبه هذه المسائل ؛ فهذه الدعوى تسمع من مدعيعها . وله ان
يقيم البينة على مطابقتها ، او يستحلف المدعى عليه ، ولا يحتاج في
استخلافه الى اثبات خلطة .

واما المرتبة الثانية : فمثل ان يدعي على رجل ديناً في ذمته ، ليس
داخلاً في الصور المتقدمة ، او يدعي على رجل معروف بكثرة المال : انه
اقترض منه مالاً ينفقه على عياله ، او يدعي على رجل ، لا معرفة بينه وبينه
البنة : انه اقرضه او باعه شيئاً في ذمته او اجل ونحو ذلك ..

فهذه الدعوى تسمع . وللمدعى ان يقيم البينة على مطابقتها .

(1) في مطبوعة الفقي رحمه الله تعالى «أسد» من السداد والصواب ،
والصحيح ما جاء بمحظوظنا حيث اجتمع فيها تبيان حال اهل المدينة
بقوله من «أشد المذاهب واصحها» فاجتمعت لهم شدة العمل وصحيح
الفعل .

قالوا : ولا يملك استحلاف المدعى عليه على نفيها الا بآيات خلطة بينه وبينه قال ابن القاسم : والخلطة ان يساله ، او يبأيه ، او يستري منه مراراً . وقل سخنون : لا تكون الخلطة الا بالبيع والشراء بين المتداعين . قالوا : فينظر الى دعوى المدعى . فان كانت تشبه ان يدعي بيمثلها على المدعى عليه : احلف له . وان كانت مما لا تشبه ، وينفيها العرف : لم يحلف الا ان يبين المدعى عليه خلطه .

قالوا : فان لم تكن خلطة . وكان المدعى عليه متهم . فقال سخنون : يستحلف المتهم ، وان لم تكن خلطة . وقال غيره : لا يستحلف .

وتشبت الخلطة عندهم باقرار المدعى عليه بها وبالشاهدين ، والشاهد واليمين ، والرجل الواحد والمرأة الواحدة .

قالوا : واما المرتبة الثالثة فمثالها : ان يكون رجل حائز لدار ، متصرفا فيها السنين العديدة الطويلة بالبناء والهدم والاجارة والعمارة ، وينسبها الى نفسه ، ويضيفها الى ملكه ، وانسان حاضر يراه ويشاهد افعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه ، ولا يذكر ان له فيها حق ، ولا مانع يمنعه من مطالبه من خوف سلطان ، او ما اشبه ذلك من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، ولا بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ، ولا شركة في ميراث ، او ما اشبه ذلك مما يتسامح فيه بالقرابات والصهر بينهم . بل كان عريانا من جميع ذلك . ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعىها لنفسه ويزعم انها له ، ويريد ان يقيم بذلك بينة . فدعواه غير مسموعة اصلا فضلا عن بيته ، وتبقى الدار بيد حائزها . لأن كل دعوى يكتبها العرف وتنفيها العادة ، فانها منفوضة غير مسموعة . قال الله تعالى (١٩٩:٧) وأمر بالعرف) وقد أوجبت الشريعة الرجوع اليه عند الاختلاف في الدعاوى ، كالنقد والحملة والسيير ، وفي الابنية ومعاقد القمط ، ووضع الجدوع على المحافظ وغير ذلك . قالوا : ومثل ذلك : ان تأتي المرأة بعد سنين متطاولة تدعي على الزوج انه لم يكتسها في شتاء ولا صيف ، ولا الفق عليها شيئا . فهذه الدعوى لا تسمع لتكذيب العرف والعادة لها . ولا سيما

اذا كانت فقيرة والزوج موسراً . ومن ذلك : قال القاضي عبدالوهاب في رده على المزني : مذهب مالك : ان المدعى عليه لا يخلف للمدعى بمجرد دعواه ، دون ان يتضمن اليها علم بمخالطة بينهما او معاملة . قال شيخنا ابو بكر : او تكون الدعوى تليق بالمدعى عليه ، ولا يتناكرها الناس ولا ينفيها عرف . وهذا مروي عن علي بن ابي طالب ، وعمر بن عبدالعزيز ، وعن فقهاء المدينة السبعة .

قال : والدليل على صحته : انه قد ثبت وتقرر ان الاقدام على اليمين يصعب ، ويشق على كثير من الناس ، سبما على اهل الدين وذوي الراتب والاقدار ، وهذا امر معتاد بين الناس على مر الاعصار ، لا يمكن جحده ، وكذلك روى عن جماعة من الصحابة : انهم افتدوا من ايمانهم ، منهم عثمان وابن مسعود وغيرهما ، وانما فعلوا ذلك لروعتهم ، ولئلا يبقى للظلمة عليهم اذا حلفوا - ومن يعادى الحلف ، ويحب الطعن عليه - طريق الى ذلك ، ولعموم شأن اليمين وعظم خطرها ، ولذا جعلت بالمدينة عند المنبر ، وان يكون مما يخلف عليه عنده مما له حرقة ، كربع دينار فصاعداً فلو مكن كل مدع ان يخلف المدعى عليه بمجرد دعواه لكان ذلك ذريعة الى امتحان اهل المروءات وذوي القدر والاخطر والديانات لمن يريد التشفي منهم ، لانه لا يجد اقرب ولا اخف كلفة من ان يقدم الواحد منهم من يعاديه من اهل الدين ، والفضل الى مجلس المحاكم ليدعى عليه ما يعلم انه لا ينهض به ، او لا يعترف ليتشفى منه بتبدلاته ، وان يراه الناس بصورة من اقدم على اليمين عند المحاكم . ومن يريد ان يأخذ من احد من هؤلاء شيئاً على طريق الظلم والعدوان وجد اليه سبيلاً ، لعله ان يفتدي به يمينه منه ، لئلا ينقص قدره في اعين الناس ، وكلام الامرين موجود في الشاش اليوم .

قال : وقد شاهدنا من ذلك كثيراً ، وحضرنا بعضه ، فكان ما ذهب اليه مالك ومن تقد من الصحابة والتبعين : حراسة المروءات الناس . وحفظها لها من الضرر اللاحق بهم ، والاذى المتطرق اليهم . فاذا قويت دعوى المدعى بمخالطة او معاملة ضعفت التهمة ، وقوى في النفس ان مقصورة غير

ذلك فاحلف له ، ولهذا لم نعتبر ذلك الغربيين . لأن في الغربية لا تكاد تلحق المروءة فيها ما يتحققها في الوطن .

فإن قيل : فيجب أن لا يحضره مجلس الحكم أيضاً ، لأن في ذلك امتهان له وابتدالاً .

قيل : له حضور مجلس الحكم لأنه لا عار فيه ، ولا نقص يتحقق من حضره ، لأن الناس يحضرونه ابتداء في حوايج لهم ومهمات ، وإنما العار الاقدام على اليمين ، لما ذكرناه .

وأيضاً ، فإنه يمكن المدعى من احضاره ، لعله يقيم عليه البينة ، ولا يقطعه من حقه .

فإن قيل : فاليمين الصادقة لا عار فيها ، وقد حلف عمر بن الخطاب وغيره من السلف ، وقال لعثمان بن عفان ، لما بلغه أنه افتدى بيمينه « ما منعك أن تحلف إذا كنت صادقاً » .

قيل : نكارة العادات لا معنى لها . وأقرب ما يبطل به قولهم : ما ذكرناه من افتداء كثير من الصحابة والسلف إيمانهم . وليس ذلك إلا لصرف الظلمة عنهم ، وإن لا يتطرق إليهم تهمة ، وما روى عن عمر : إنما هو لتنقية نفس عثمان ، وأنه إذا حلف صادقاً فهو مصيبة في الشرع ، ليضعف بذلك نفوس من يريد الأعذنات ، ويطمع في أموال الناس بادعاء المحال ، ليفتدوا إيمانهم منهم بأموالهم .

وأيضاً فإن أرادوا أن اليمين الصادقة لا عار فيها عند الله : فصحيح ، ولكن ليس بكل ما لم يكن عاراً عند الله لم يكن عاراً في ذلك ونحن نعلم أن المباح لا عار فيه عند الله ، هذا إذا علم كون اليمين صدقاً ، وكلامنا في يمين مطلقة لا يعلم باطنها .

قال : ودليل آخر ، وهو أن الأخذ بالعرف واجب ، لقوله تعالى (وأمر بالعرف) ومعلوم أن من كانت دعوه يتقيها العرف ، فإن الظن قد سبق إليه في دعواه بالبطلان ، كبقال يدعى على خليفة أو أمير ما لا يليق بمثله شراؤه ، أو تطرق تلك الدعوى عليه .

قلت : وما يشهد لذلك ويقويه : قول عبدالله بن مسعود الذي رواه عنه الامام احمد وغيره - وهو ثابت عنه - « ان الله نظر في قلوب العباد ، فرأى قلب محمد صلى الله عليه وسلم خير قلوب العباد فاختاره لرسالته . ثم نظر في قلوب العباد بعده . فرأى قلوب اصحابه خير قلوب العباد ، فاختارهم لصحبته . فما رأاه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسن . وما رأاه المؤمنون قبيحاً فهو عند الله قبيح » ولا ريب ان المؤمنين - بل وغيرهم - يرون من القبيح : ان تسمع دعوى البقال على الخليفة والامير : انه باعه بمساية الف دينار ولم يوفه ايها ، او انه افترض منه الف دينار او نحوها ، او انه تزوج ابنته الشوهاء ، ودخل بها ، ولم يعطها مهرها . او تدعى امرأة مكثت مع المزوج ستين سنة او نحوها : انه لم ينفق عليها يوماً واحداً ، ولا كساها خططاً ، وهو يشاهد داخلاً وخارجًا اليها بأنواع الطعام والفاكه ، فتسمع دعواها ويحلف لها ، ويحبس على ذلك كله ، او تسمع دعوى الداعر الهارب وبهذه عمامته لها ذئابة ، وعلى رأسه عمامة ، وخلفه عالم مكشوف الرأس ، فيدعي الداعر ان العمامة له ، فتسمع دعواه ، ويحكم له بها بحكم اليد . او يدعي رجل معروف بالفجور وادى الناس على رجل مشهور بالدبابة والصلاح : انه نسب بيته وسرق متابعه . فتسمع دعواه ويستحلف له ، فان نكل قضى عليه . او يدعى رجل على رجل مشهور بالخير والدين : انه تعرض لزوجته او لولده ، او لقربيه بكلام قبيح او فعل فلا تسمع دعواه . ويعزز المدعى بذلك . او يدعى رجل معروف بالشحادة وسؤال الناس : انه افترض تاجراً من اكابر التجار مائة الف دينار ، او انه غصبها منه ، او ان ثياب التاجر التي هي عليه ملك الشحاذ شلحه اباهما او غصبها منه ، ونحو ذلك من الدعاوى التي يشهد الناس بفطحهم وعقولهم : انها من اعظم الباطل ، فهذا لا تسمع ، ولا يحلف فيها المدعى عليه ، ويعزو المدعى تعزير امثاله . وهذا الذي تقتضيه الشريعة التي بناها على الصدق والعدل ، كما قال تعالى (٦:١١٥) وتمت كلمة ربك صدقًا وعدلاً ، لا مبدل لكلماته فالشريعة المنزلة من عند الله لا تصدق كاذباً ، ولا تنصر ظالماً .

فصل

ورأيت لشيخ الاسلام ابن تيمية رحمة الله ورضي عنه في ذلك جواب سؤال : هل السياسة بالضرب والحبس للمتهمين في الدعاوى وغيرها من الشرع او لا ؟ واذا كانت من الشرع فمن يستحق ذلك ، ومن لا يستحقه ؟ وما قدر الضرب ومدة الحبس ؟

فأجاب : الدعاوى التي يحكم فيها ولاة الامور – سواء سموا قضاء او ولاة الاحداث ، او ولاة المظالم او غير ذلك من الاسماء المعرفية الاصطلاحية – فان حكم الله تبارك وتعالى شامل لجميع الخلائق وعلى كل من ولى امراً من امور الناس ، او حكم بين اثنين : ان يحكم بالعدل : فيحكم بكتاب الله وسنة رسوله .

وهذا هو الشرع المنزول من عند الله . قال تعالى (٢٥:٥٧) لقد أرسلنا رسالنا بالبيانات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط) وقال تعالى (٤:٥٨) ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها . واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل ان الله نعمما يعظكم به ان الله كان سميعاً بصيراً) وقال تعالى (٥:٤٨) فاحكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً) .

فالدعاوى قسمان : دعوى تهمة ودعوى غير تهمة : ان يدعى فعل محرم على المطلوب ، يوجب عقوبته – مثل قتل ، او قطسخ طريق ، او سرقة – او غير ذلك من العدوان الذي يتعدى اقامه البينة في غالب الاحوال او غير تهمة : كان يدعى عقداً – من بيع او قرض او رهن او ضمان – او غير ذلك . وكل من القسمين قد يكون حداً محضاً ، كالشرب والزنا ، وقد يكون حقداً محضاً لادمي ، كالاموال . وقد يكون متضمناً للامررين : كالسرقة وقطع الطريق . فهذا القسم : ان اقام المدعى عليه حجة شرعية ، والا فالقول قول المدعى عليه مع يمينه . لما روى مسلم في صحيحه عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم . ولكن اليمين على المدعى عليه » وفي رواية في الصحيحين عنه « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين على المدعى عليه » .

فهذا الحديث نص في ان احداً : لا يعطي بمجرد دعوه . ونص في ان الدعوى المتضمنة للاعطاء : فيها اليمين ابتداء على المدعى عليه وليس فيه ان المدعى الموجبة للعقوبات لا توجب اليمين الا على المدعى عليه ، بل قد ثبت في الصحيحين في قصة القسامة : انه قال للمدعى الدم « تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم . فقالوا : كيف تحلف ، ولم تشهد ، ولم نر ؟ قال : فتبرئكم يهود بخمسين يميناً » وثبت في صحيح مسلم عن ابن عباس « ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد » وابن عباس هو الذي روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « انه قضى باليمين على المدعى عليه » وهو الذي روى « انه قضى باليمين والشاهد » ولا تعارض بين الحديثين ، بل هذا في دعوى . وهذا في دعوى .

واما الحديث المشهور على ألسنة الفقهاء «البيئة على من ادمى واليمين على من انكرا» فهذا قد روی ، ولكن ليس اسناده في الصحة والشهرة مثل غيره . ولا رواه عامة أصحاب السنن المشهورة ، ولا قال بعمومه أحد من علماء الامة ، الا طائفة من فقهاء الكوفة ، مثل ابی حنيفة وغيره . فانهم يرون ان اليمين دائمًا على جانب المنكرا ، حتى في القساممة ، يحلفون المدعى عليه « ولا يقضون بالشاهد واليمين » ، ولا يردون اليمين على المدعى عند النكول « واستدلوا بعموم هذا الحديث .

واما سائر علماء الامة - من اهل المدينة ومكة والشام وفقهاء الحديث
غيرهم مثل ابن جرير ومالك والشافعى واللىث وأحمد واسحاق - : فتارة
يحلقون المعنى عليه ، كما جاءت بذلك السنة . والاصل عندهم : أن اليمين
مشروعة في أقوى الجانبين ، وأجابوا عن ذلك الحديث : ثارة بالتبسيف ،
وثارة بأنه عام ، وأحاديثهم خاصة ، وتارة بان احاديثهم اصح واكثر ،
فالعمل بها عند التعارض اولى .

وقد ثبتت عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه طلب البينة من المدعى ، واليمين من المنكر » في حكومات معينة ، ليست من جنس دعاوى المتهم ، مثل ما خر جا في الصحيحين عن الأشعث بن قيس انه قال « كان بيبي و بين

رجل حكمة في بئر فاختصمنا إلى النبي صلى الله عليه وسلم . فقال : شاهداك او يمينه . فقلت : اذا يحلف ولا يبالي . فقال : من حلف على يمين ضبر⁽¹⁾ يقطع بها مال امريء مسلم - هو فيها فاجر - لقي الله وهو عليه غضبان » وفي رواية فقال « بینتك : انها بئرك ، والا فيميته » وعن وائل بن حجر قال « جاء رجل من حضرموت ، ورجل من كنده الى النبي صلى الله عليه وسلم . فقال الذي من حضرموت : يا رسول الله ، ان هذا غلبني على ارض كانت لابي . فقال الكندي : هي ارضي في يدي ازرعها ، وليس له فيها حق ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : الاك بيته ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه . فقال : يا رسول الله ، الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء . فقال ليس لك منه الا ذلك . فلما ادب الرجل ليحلف ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أما ان حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض » رواه مسلم .

ففي هذا الحديث : انه لم يوجب على المطلوب الا اليمين ، مع ذكر المدعى لفجوره ، وقال « ليس لك منه الا ذلك » وكذلك في الحديث الاول « كان خصم الاشعث بن قيس يهوديا » هكذا جاء في الصحيحين . ومع هذا لم يوجب عليه الا اليمين ، وفي حديث القسامية « ان الانصار قالوا : كيف نقبل ايمان قوم كفار ؟ »

وهذا القسم لا اعلم فيه نزاعاً : ان القول فيه قول المدعى عليه مع يمينه ، اذا لم يأت المدعى بحججة شرعية ، وهي البينة ، لكن البينة التي هي الحجة الشرعية : تارة تكون شاهدين عدلين ذكرين ، وتارة تكون رجلاً والامرأتين ، وتارة اربعة رجال ، وتارة ثلاثة عند طائفة من العلماء . وذلك في دعوى افلات من علم له مال متقدم ، كما ثبت في صحيح مسلم قال : « لا تحل المسألة الا لاحد ثلاثة : رجل تحمل حمالة . فحلت له المسألة حتى يصيبها ، ثم يمسك . ورجل اصابتهجائحة اجناحت ماله ، فحلت له المسألة ، حتى يصيب قواماً من عيش . ورجل اصابته فاقه ، حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحجى من قومه يقولون : لقد اصاب فلاناً فاقه ، فحلت له

(1) ضبر : منها كذب وتحايل .

المسألة حتى يصيّب قواماً من عيش ، فيما سواهن يا قبيصة ساحت
ياكلها صاحبها سحتاً » .

فهذا الحديث صريح في أنه لا يقبل في بينة الأعصار أقل من ثلاثة وهو
الصواب الذي يتعمّن القول به . وهو اختيار بعض أصحابنا ، وبعض
الشافعية . قالوا : وليس الأعصار من الأمور الخفية التي تقرى فيها التهمة
باخفاء المال فروعي فيها الزيادة في البينة بين مرتبة أعلى البينات ومرتبة
أدنى البينات .

وتارة تكون الحجة شاهداً ويمين الطالب . وتارة تكون امرأة واحدة
عند أبي حنيفة وأحمد في المشهور عنه . وأمرأتين عند مالك وأحمد في
رواية . واربع نسوة عند الشافعي . وتارة تكون رجلاً واحداً في داء المدابة ،
وشهادة الطبيب ، إذا لم يوجد الننان . كما نص عليه أحمـد . وتارة تكون
لواتاً ولطخاً مع إيمان المدعين ، كما في القسامـة . وامتازت بكون الإيمان فيها
خمسين : تغليظاً لشأن الدـم ، كما امتاز اللـعنـانـ يكون الإيمـانـ فيهـ أربعـاً .

والقسامـةـ يجبـ فيهاـ القـودـ عندـ مـالـكـ وأـحـمـدـ وأـبـيـ حـنـيـفـةـ .ـ وـ تـوجـبـ
الـدـيـةـ فـقـطـ عـنـدـ الشـافـعـيـ :ـ وـاـمـاـ اـهـلـ الرـأـيـ :ـ فـيـحـلـفـونـ فـيـهـ المـدـعـىـ عـلـيـهـ
خـاصـةـ .ـ وـيـوجـبـونـ عـلـيـهـ الـدـيـةـ مـعـ تـحـلـيفـهـ .

قلـتـ وتـارـةـ تكونـ الحـجـةـ تـكـوـلاـ فـقـطـ مـنـ غـيرـ دـالـيـمـينـ وـتـارـةـ تكونـ يـمـيـناـ
مـرـدـوـدـةـ ،ـ مـعـ نـكـوـلـ الـلـمـيـ عـلـيـهـ ،ـ كـمـاـ قـضـىـ الصـحـابـةـ بـهـذاـ وـهـذاـ .ـ وـتـارـةـ
تـكـوـنـ عـلـامـاتـ يـصـفـهاـ الـلـمـيـ ،ـ يـعـلـمـ بـهـاـ صـدـقـةـ ،ـ كـاـلـعـلـامـاتـ الـتـيـ يـصـفـهاـ مـنـ
سـقـطـتـ مـنـهـ لـقـطـةـ لـوـاجـدـهـاـ ،ـ فـيـجـبـ حـيـنـئـ الدـفـعـ إـلـيـهـ بـالـصـفـةـ عـنـ الـإـمـامـ
أـحـمـدـ وـغـيـرـهـ ،ـ وـيـجـوـزـ عـنـدـ الشـافـعـيـ ،ـ وـلـاـ يـجـبـ .ـ وـتـارـةـ تكونـ شـبـهـاـ بـيـنـاـ يـادـلـ
عـلـىـ ثـبـوتـ النـسـبـ .ـ فـيـجـبـ السـعـاقـ النـسـبـ بـهـ عـنـدـ جـمـهـورـ مـنـ السـلـفـ
وـالـخـلـفـ كـمـاـ فـيـ الـقـافـةـ الـتـيـ اـعـتـبـرـهاـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ،ـ وـحـكـمـ
بـهـ الصـحـابـةـ مـنـ بـعـدـهـ .ـ وـتـارـةـ تكونـ عـلـامـاتـ يـخـتـصـ بـهـ أـحـدـ الـمـتـدـاعـيـنـ ،ـ
فـيـقـدـمـ بـهـ ،ـ كـمـاـ نـصـ عـلـيـهـ الـإـمـامـ أـحـمـدـ فـيـ الـمـكـرـيـ وـالـمـكـتـريـ يـتـدـاعـيـانـ دـفـيـنـاـ فـيـ
الـدـارـ ،ـ فـيـصـفـهـ أـحـدـهـماـ .ـ فـيـكـوـنـ لـهـ مـعـ يـمـيـنـهـ .ـ وـتـارـةـ تكونـ عـلـامـاتـ فـيـ بـدـنـ

اللقيط يصفه بها أحد المتداعين . فيقدم بها ، كما نص عليه أحمد . ونارة تكون قرائن ظاهرة يحكم بها للمدعى مع يمينه ، كما إذا تنازع الخياط والنجار في آلات صناعتهما ، حكم بكل آلة لن يصلح له عند الجمهور . وكذلك إذا تنازع الزوجان في متابع البيت . حكم للرجل بما يصلح له ، وللمرأة بما يصلح لها . ولم يتنازع في ذلك إلا الشافعى فإنه قسم عمنمة الرجل وثيابه بينه وبين المرأة وكذلك قسم خف المرأة وحلقها ومفرتها بينها وبين الرجل .

واما الجمهور — كمالك وأحمد وابي حنيفة — فانهم نظروا الى القرائن الظاهرة والظن الغالب المتحقق بالقطع في اختصاص كل واحد منها بما يصلح له ، ورأوا ان الدعوى تترجع بما هو دون ذلك بكثير ، كاليد والبراءة والنكول ، واليمين المردودة ، والشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين . فيشير ذلك ظناً ترجح به الدعوى ومعلوم ان الظن الحاصل ههنا أقوى بمراتب كثيرة من الظن الحاصل بتلك الاشياء وهذا مما لا يمكن جحده ودفعه .

وقد نصب الله سبحانه على الحق الموجود والمشروع علامات وامارات تدل عليه وتبيّنه قال تعالى (١٦:١٥، ١٦:١٦) والقى في الأرض رواسي أن تميد بكم وأنهاراً وسبلاً لعلكم تهتدون . وعلامات وبالنجم هم يهتدون) ونصب على القبلة علامات وادلة . ونصب على الإيمان والنفاق علامات وادلة . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « اذا رأيتم الرجل يعتاد المسجد فأشهدوا له بالإيمان » فجعل اعتياد شهود المسجد من علامات الإيمان . وجوز لنا ان نشهد بإيمان صاحبها مستندين الى تلك العلامة . والشهادة انما تكون على القطع . فدل على ان الامارة تقيد القطع وتسوغ الشهادة . وقال « آية النفاق ثلاث — وفي لفظ علامة المنافق ثلاث — اذا حدث كذب وإذا وعد اخلف وإذا ائمن خان » وفي السنن « ثلاث من علامات الإيمان : الكف عن قال لا اله الا الله . والجهاد ماض منذ يعشني الله الى ان يقاتل آخر امتى الدجال ، لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل والإيمان بالقدر » . وقد نصب الله تعالى الآيات دالة عليه وعلى وحدانيته واسمائه وصفاته وكذلك هي دالة

على عدائه وأحكامه والآية مستلزمة لمدلولها لا تنفك عنها . فحيث وجد المزرم وجد لازمه . فإذا وجدت آية الحق ثبت الحق ولم يختلف ثبوته عن آيته وأمارته ، والحكم بغيره يكون حكماً بالباطل . وقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه من بعده العلامات في الأحكام وجعلوها مبينة لها ، كما اعتبر العلامات في اللقطة ، وجعل صفة الواصف لها آية وعلامة على صدقه ، وإنها له . وقال لجابر « خذ من وكيلي وسقاً فان التمس منك آية فضع يدك على ترقوته » فنزل هذه العلامة منزلة البينة التي تشهد أنه أذن له أن يدفع له ذلك ، كما نزل الصفة للقطة منزلة البينة ، بل هذا نفسه بيضة . إذ البينة ما يبيّن الحق من قول و فعل ووصف .

وجعل الصحابة رضي الله عنهم الجبل علامة وآية على الزنا . فحدوا به المرأة وإن لم تقر ، ولم يشهد عليها أربعة . بل جعلوا الجبل أصدق من الشهادة وجعلوا رائحة الخمر وقياه له : آية وعلامة على شربها ، بمنزلة الأقرار والشاهدين . وجعل النبي صلى الله عليه وسلم نحر كفار قريش يوم بدر عشر جائز أو تسبعاً : آية وعلامة على كونهم ما بين ألف والتسعمائة . فأخبر عنهم بهذا القدر بعد ذكر هذه العلامة .

وجعل النبي صلى الله عليه وسلم كثرة المال وقصر مدة انفاقه : آية . وعلامة على كذب المدعى للدعا به في النفقه والنواب في قصة حبي بن اخطب . وقد تقدمت وأجاز العقوبة بناء على هذه العلامة . واعتبر العلامة في السيف . وظهور أثر الدم به في الحكم بالسلب لأحد المتدعين . ونزل الآخر منزلة البينة . واعتبر العلامة في ولد الملاعنة . وقل « انظرواها فان جاءت به على نعمت كذا وكذا فهو لهلال بن أمية . وإن جاءت به على نعمت كذا وكذا فهو الذي رميتك به » . فأخبر أنه للذي رميتك به بهذه العلامات والصفات . ولم يحکم به له . لأنه لم يدعه ولم يقر به ، ولا كانت الملاعنة فراشاً له . واعتبر آيات الشعر حول القبل في البلوغ ، وجعله آية وعلامة له . فكان يقتل من الأسرى يوم قريظة من وجدت فيه تلك العلامة ، ويستبقي من لم تكن فيه . ولهذا جعل طائفة من الفقهاء - كالشافعي - علامة في حق الكفار خاصة .

وجعل الحيض علامة على براءة الرحم من الحمل . فجوز وط الامة المسمية اذا حاضت حيضة ، لوجود علامة خلوها من الحبل . فلما منع من وطء الامة العامل ، وجوه وطأها اذا حاضت : كان ذلك اعتبارا لهده العلامة والامارة . واعتبر العلامة في الدم الذي تراه المرأة ويشتبه عليها : هل هو حيض او استحاضة ؟ واعتبر العلامة فيه بوقته ولو نه . وحكم بكونه حيضا بناء على ذلك . وهذا في الشريعة اكثرا من ان يحصى وتستوفى شواهد . فمن اهدى الامارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثيرا من الاحكام ، وضيع كثيرا من الحقوق ، والناس في هذا الباب طرفان ووسط . وقال شيخنا رحمه الله : وقد وقع فيه من التفريط من بعض ولاة الامور والعدوان من بعضهم : ما أوجب الجهل بالحق ، والظلم للخلق . وصار لفظ «الشرع» غير مطابق لعناد الاصلي . بل لفظ «الشرع» في هذه الازمنة ثلاثة اقسام : الشرع المنزل . وهو الكتاب والسنة . واتباع هذا الشرع واجب . ومن خرج عنه وجب قتاله . ويدخل فيه اصول الدين وفروعه ، وسياسة الامراء وولاة المال ، وحكم الحاكم ، وشيخة الشيوخ ، وولاة الحسبة وغير ذلك . فكل هؤلاء عليهم ان يحكموا بالشرع المنزل : ولا يخرجوا عنه .

والشرع الثاني : التأول وهو مورد النزاع والاجتهاد بين الائمة . فمن اخذ بما يسوغ فيه الاجتهاد : اقر عليه ولم يجب على جميع الناس موافقته الا بحجة لا مرد لها من كتاب الله وسنة رسوله .

والثالث : الشرع المبدل ، مثل ما يثبت بشهادات الزور . ويحكم فيه بالجهل والظلم ، او يؤمن فيه باقرار باطل لاضاعة حق . مثل تعليم المريض ان يقر لوارث بما ليس له ، ليقطع به حق بقية الوراثة . والامر بذلك محرم . والشهادة عليه محرمة . والحاكم اذا عرف باطل الامر ، وانه غير مطابق للحق ، فحكم به : كان جائرا آثما ، وان لم يعرف باطن الامر لم يأثم . فقد قال سيد الحكم صلوات الله وسلامه عليه في الحديث المتفق عليه « انكم تختصمون الى ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجه من بعض . فاقضي بنحو مما اسمع ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا ياخذه » ، فانما اقطع له قطعة من النار » .

فصل : القسم الثاني من الدعوى دعوى التهم

وهي دعوى الجنائية والافعال المحرمة ، كدعوى القتل ، وقطع الطريق والسرقة ؟ والقذف ، والعدوان .. فهذا ينقسم المدعى عليه فيه الى ثلاثة اقسام .. فان المتهم اما ان يكون بريئا ليس من اهل تلك التهمة . او فاجرا من اهلها . او مجهول الحال لا يعرف الوالي والحاكم حاله . فان كان بريئا لم تجر عقوبته انفاقا . واختلفوا في عقوبة المتهم له على قولين . اصحابها : يعاقب صيانة لسلط اهل الشر ، والعدوان على اعراض البراء . قال مالك وأشهب رحمة الله : لا ادب على المدعى الا ان يقصد اذية المدعى عليه وعيبه وشتمه ، فيؤدب .. وقال اصبعي : يؤدب ، قصد اذيته او لم يقصد .. وهل يحلف في هذه الصور ؟ فان كان المدعى حدا الله : لم يحلف عليه .. وان كان حقا لادمي ففيه قوله ؛ مبينا على سماع الدعوى .. فان سمعت الدعوى احلف له ، والا لم يحلف ..

والصحيح : انه لا تسمع الدعوى في هذه الصور ولا يحلف المتهم لثلاث يتطرق الاراذل والاشرار الى الاستهانة بأهل الفضل والاخطر ، كما تقدم من ان المسلمين يرون ذلك قبيحا ..

فصل

القسم الثاني : ان يكون المتهم مجهول الحال ، لا يعرف ببر ولا فجور ، لهذا يحبس حتى يتمكّن حالي عند عامة علماء الاسلام ، والمنصوص عليه عند اکثر الاتمسة : انه يحبسه القاضي والوالي ، هكذا نص عليه مالك وأصحابه ، وهو منصوص الامام احمد ومحقق اصحابه . وذكره اصحاب ابى حنيفة ، وقال الامام احمد : قد حبس النبي صلى الله عليه وسلم في تهمة .. قيل احمد : وذلك حتى يتبعين للحاكم امره .. وقد روی ابو داود في سننه واحمد وغيرهما من حديث بهز بن حكيم عن ابيه عن جده « ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة » قال علي بن المديني : حديث بهز بن

حكيم عن أبيه عن جده : صحيح . وفي جامع الخلال عن أبي هريرة رضي الله عنه « ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة يوماً وليلة » والاصول المتفق عليها بين الائمة توافق ذلك فانهم متفقون على ان المدعى اذا طلب المدعى عليه ، الذي يسوغ احضاره : وجب على الحاكم احضاره الى مجلس الحكم ، حتى يفصل بينهما ويحضره من مسافة العدوى - التي هي عند بعضهم بريده - وهو ما لا يمكن الذهاب اليه والعود في يومنه ، كما يقول بعض أصحاب الشافعى وأحمد وهو روایة عن احمد ، وعند بعضهم يحضره من مسافة القصر ، وفي مسيرة يومين ، كما هي الروایة الأخرى عن احمد .

ثم الحاكم قد يكون مشغولاً عن تعجیل الفصل ، وقد يكون عنده حکومات سابقة ، فيكون المطلوب محبوساً موقتاً من حين يطلب الى ان يفصل بينه وبين خصمه ، وهذا حبس بدون التهمة ، ففي التهمة الاولى .
فإن الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق ، وإنما هو تعسویق الشخص ، ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد ، أو كان يتوكّل على خصم أو وكيله عليه ، وملازمته له ، ولهذا سماه النبي صلى الله عليه وسلم « أسيراً » كما روى أبو داود وابن ماجة عن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال « أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغيري لي فقال : الزمه . ثم قال لي : يا أخا بني تميم ، ما ت يريد أن تفعل بأسيرك ؟ » وفي روایة ابن ماجة « ثم مر بي آخر النهار ، فقال : ما فعل أسيرك يا أخا بني تميم ؟ » وكان هذا هو الحبس على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر الصديق رضي الله عنه ، ولم يكن له محبس معد لحبس الخصوم ، ولكن لما انتشرت الرعية في زمان عمر بن الخطاب ابتعث بمكة داراً وجعلها سجنًا يحبس فيها ، ولهذا تنازع العلماء من أصحاب احمد وغيرهم ! هل يتحدّد الامام حبسًا على هولين . فمن قال : لا يتحدد حبسًا . قال : لم يكن لرسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ل الخليفة بعده حبس ، ولكن يعوقه بمكان او يقام عليه حافظ - وهو الذي يسمى الترسير - او يأمر غريمه بخلاف ملزمه كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم .

ومن قال : له ان يتخد حبسا ، قال : قد اشتري عمر بن الخطاب من صفوان ابن امية دارا باربعة الاف ، وجعلها حبسا .

ولما كان حضور مجلس التخاذم تعويقا له من جنس الحبس تنازع العلماء : هل يحضره الخصم المطلوب ب مجرد الدعوى ، ام لا يحضره حتى يبين المدعى ان الدعوى اصلاً على قولين ، هما روايتان عن احمد . والاول : قول ابي حنيفة والشافعي . والثاني : قول مالك .

فصل

ومنهم من قال : الحبس في التهم انما هو لولي الحرب ، دون القاضي . وقد ذكر هذا طائفة من اصحاب الشافعي ، كأبي عبدالله الزبيري ، والماوردي وغيرهما ، وطالفة من اصحاب احمد من المصنفين في ادب القضاء وغيرهم . واختلفوا في مقدار الحبس في التهمة : هل هو مقدر ، او مرجعه الى اجتهاد الوالي والحاكم ؟ على قولين . ذكرهما الماوردي وابو يعلي وغيرهما . فقال الزبيري : هو مقدر بشهر . وقال الماوردي : غير مقدر .

فصل

القسم الثالث : ان يكون المتهم معروفا بالفجور ، كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك . فذا جاز حبس المجهول فحبس هذا اولى .
قال شيخنا ابن تيمية رحمه الله : وما علمت احدا من ائمة المسلمين يقول : ان المدعى عليه في جميع هذه المغافر يحلف ، ويرسل بلا حبس ولا غيره فليس هذا - على اطلاقه - مذهبا لاحد من الائمة الاربعة ولا غيرهم من الائمة . ومن زعم ان هذا - على اطلاقه وعمومه - هو الشرع ا فقد غلط غلطا فاحشا مخالفآ لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولاجماع الامة . ويمثل هذا الغلط الفاحش تجرأ الولاية على مخالفة الشرع وتوهموا ان الشرع لا يقوم بسياسة العالم ومصلحة الامة . وتعدوا حدود الله . وتولد من جهل الفريقيين بحقيقة الشرع خروج عنه الى انواع من الظلم والبدع والسياسة ، جعلها هؤلاء من الشرع وجعلها هؤلاء قتنية له ومقابلة له .

وزعموا ان الشرع ناقص لا يقوم بمصالح الناس . وجعل أولئك ما فهموه من العمومات والاطلاقات هو الشرع ، وان تضمن خلاف ما شهدت به الشواهد والعلماء الصحيحة . والطائتان مخطئتان على الشرع أقبح خطأ وافحشه . وإنما اتوا من تقصيرهم في معرفة الشرع الذي أنزل الله على رسوله ، وشرعه بين عباده ، كما تقدم بيانه . فإنه انزل الكتاب بالحق ليقوم الناس بالقسط . ولم يسوغ تكذيب صادق ، ولا ابطال امارة وعلامة شاهدة بالحق ، بل أمر بالتشتبث في خبر الفاسق ، ولم يأمر بريده مطلقاً ، حتى تقوم امارة على صدقه فيقبل ، او كذبه فيرد . فحكمه دائرة مع الحق . والحق دائرة مع حكمه اين كان ، ومع من كان ، وبأي دليل صحيح كان . فتوسع كثير من هؤلاء في امور ظنوها علامات وامارات اثبتوا بها احكاماً . وقصر كثير من أولئك عن ادلة وعلامات ظاهرة . ظنوها غير صالحة لاثبات الاحكام .

فصل

ويسوغ ضرب هذا النوع من المتهمين ، كما أمر النبي صلى الله عليه وسلم الزبير بتعذيب المتهم الذي غيب ماله حتى أقر به ، في قصة ابن أبي الحقيق . قال شيخنا : واختلفوا فيه : هل الذي يضرره الوالي دون القاضي ، او كلاهما ، او لا يسوغ ضربه ؟ على ثلاثة اقوال :

احدهما : انه يضرره الوالي والقاضي . هذا قول طائفة من اصحاب مالك واحمد وغيرهم ، منهم اشهب بن عبد العزيز قاضي مصر . فإنه قال : يمتحن بالحبس والضرب ، ويضرب بالسوط مجردأ .

والقول الثاني : انه يضرره الوالي دون القاضي . وهذا قول بعض اصحاب الشافعي واحمد ، حكاه القاضيان .

ووجه هذا : ان الضرب المشرع هو ضرب المحدود والتعزير . وذلك انما يكون بعد ثبوت اسبابها وتحقيقها .

والقول الثالث : انه يجنس ولا يضرب . وهذا قول اصبع وكثير من الطوائف الثلاثة ، بل قول اكثرهم . لكن جنس المتهم عندهم ابلغ من جنس ،

المجهول . ثم قالت طائفة — منهم عمر بن العزيز ، ومطرف ، وابن الماجشون — انه يحبس حتى يموت . ونص عليه الامام احمد في المبتدع الذي لم ينته عن بدمته : انه يحبس حتى يموت ، وقال مالك : لا يحبس الى الموت .

فصل

والدين جعلو عقوبته للوالى ، دون القاضي ، قالوا : ولاية امير الحرب معتمدها المنع من الفساد في الارض ، وقمع اهل الشر والعدوان . وذلك لا يتم الا بالعقوبة للمتهمين المعروفين بالاجرام ، بخلاف ولاية الحكم : فان مقصودها ايصال الحقوق الى اربابها .

قال شيخنا : وهذا القول هو في الحقيقة قول بجواز ذلك في الشريعة لكن كل ولی امر يفعل مافوض اليه ، فكما ان ولی الصدقات يملك من امر القبض والصرف ما لا يملكه ولی الخراج وعکسه ، كذلك ولی الحرب ولی الحكم يفعل بكل منهما ما اقتضته ولايته الشرعية ، مع وعایة العدل والتقييد بالشريعة .

فصل

واما عقوبة من عرف ان الحق عنده وقد جحده فمتفق عليه بين العلماء لا نزاع بينهم ان من وجب عليه حق ليس فيه حبس وخاصم بالباطل : حبس في ردة الخيال حتى يخرج مما عليه . قال : فمن وجب احصاره من النفوس والاموال : استحق المتنع من احصاره العقوبة . واما اذا كان احصاره الى من يظلمه ، او احصاره المال الى من يأخذ بغير حق : فهذا لا يجب ، بل ولا يجوز فان الاعانة على الظلم ظلم .

فصل

والمعاصي ثلاثة انواع : نوع فيه حد ، ولا كفاره فيه ، كالسرقة ، وشرب الخمر ، والقدف . فهذا يكفي فيه الحد من الحبس والتعزير .

ونوع فيه كفارة ، ولا حد فيه ، كالجماع في الاحرام ونهار رمضان ، ووطء المظاهير منها قبل : التكفي فهذا يكفي فيه الكفارة عن الحد . وهل تكفي عن التعزير ؟ فيه قولان للفقهاء ، وهما لاصحاب احمد وغيرهم .

ونوع لا كفارة فيه ولا حد ، كسرقة مالا قطع فيه ، واليمين الفموس عند احمد وابي حنيفة ، والنظر الى الاجنبية ونحو ذلك ، فهذا يسوغ فيه التعزير وجوباً عند الاكثرين ، وجوازاً عند الشافعي .

ثم ان كان الضرب على ترك واجب ، مثل ان يضره ليؤدب فيه . فهذا لا يتعدد ، بل يضره يوماً ، فان فعل الواجب والا ضرب يوماً آخر بحسب ما يحتمله ، ولا يزيد في كل مرة على مقدار اعلى التعزير .

وقد اختلف الفقهاء في مقدار التعزير على اقوال :

احدهما : انه بحسب المصلحة ، وعلى قدر الجريمة ، فيجتهد فيه بولي الامر .

الثاني : - وهو احسنها - انه لا يبلغ في التعزير في معصية قدر الحد فيها . فلا يبلغ بالتعزير على النظر وال مباشرة حد الزنا ، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع ، ولا على الشتم بدون القذف حد القذف . وهذا قول طائفة من اصحاب الشافعي واحمد .

والقول الثالث : انه لا يبلغ بالتعزير ادنى الحدود : اما اربعين ، واما ثمانين .. وهذا قول كثير من اصحاب الشافعي واحمد وابي حنيفة ..

والقول الرابع : انه لا يزداد في التعزير على عشرة اسواط . وهو احد الاقوال من مذهب احمد وغيره .

وعلى القول الاول : هل يجوز ان يبلغ بالتعزير القتل ؟ فيه قولان احدهما : يجوز كقتل الجاسوس المسلم ، اذا اقتضت المصلحة قتله . وهذا قول مالك وبعض اصحاب احمد . واختاره ابن عقيل .

وقد ذكر بعض اصحاب الشافعي واحمد نحو ذلك في قتل الداعية الى البدعة كالتجهم والرفض ، وانكار القدر . وقد قتل عمر بن عبدالعزيز غيلان القدري لانه كان داعية الى بدعته . وهذا مذهب مالك رحمه الله . وكذلك

قتل من لا يزول فساده الا بالقتل وصرح به اصحاب ابي حنيفة في قتل اللوطي اذا اكثرا من ذلك تعزيزاً وان كان ابو حنيفة لا يوجد الحد في هذا ولا القصاص في هذا ، واصحابه يخالفانه في المسألتين . وهمما مع جمهور الامة .

والمنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم « امر بجلد الذي وطى جارية امراته - وقد احلتها له - مئة » وابو بكر وعمر رضي الله عنهما « امرا بجلد من وجد مع امراة اجنبية في فراش مئة جلدة » وعمر بن الخطاب رضي الله عنه « ضرب الذي زور عليه خاتمه ، فأخذ من بيت المال : مئة . ثم في اليوم الثاني مئة . ثم في اليوم الثالث مئة » وعلى هذا : يحمل قول النبي صلى الله عليه وسلم « من شرب الخمر فاجلدوه . فان عاد فاجلدوه : فان عاد في الثالثة - او في الرابعة - فاقتلوه » فامر بقتله اذا اكثرا منه . ولو كان ذلك حدا لامر به في المرة الاولى .

واما ضرب المتهم اذا عرف ان المال عنده - وقد كتمه وانكره - فيضرب ليقر به . فهذا لا ريب فيه . فانه ضرب ليودي الواجب الذي يقدر على وفائه ، كما في حديث ابن عمر « ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صالح اهل خيبر على الصقراء والبيضاء ، سأله زيد بن سعيد - عم حبي بن اخطب . فقال : اين كنت حبي ؟ فقال : يا محمد اذهبته النفقات . فقال للربيب : دونك هذا . فمسنه الربيب بشيء من العذاب ، فدلهم عليه في خربة ، وكان حلياً في مسك ثور » فهذا اصل في ضرب المتهم .

فصل في الطرق التي يحكم بها الحاكم

الحكم قسمان : اببات ، واللزم . فالاببات : يعتمد الصدق . واللزم يعتمد العدل (١١٥:٦) وتمت كلمة ربك صدقًا وعدلاً) وكلتا القسمين له طرق متعددة .

احدها : اليدين المجردة التي لا تفتقر الى يمين . وذلك في صور : منها : اذا كان وصيًّا على طفل أو مجنون . وفي يده شيء انتقل اليه عن ابيه ، كان مجرد اليدين كافياً في الحكم به له من غير يمين ، لا على الطفل

و لا على الوصي . اما الطفل : فلعدم صحة اليمين منه واما الوصي : فلا انه ليس المدعي عليه في الحقيقة ، ولا توجه عليه اليمين .
و منها : ان يدعى كفنا على ميت انه له ولا بينة . فيقضى بال柩 من هو عليه من غير يمين .

و منها : ان يدعى على صاحب اليد دعوى يكلبه فيها الحسن . فلا يحلف له صاحب اليد ، بل ولا تسمع دعواه ، كما اذا ادعى على من في يده عبد الله ابنه ، وهو اكبر من المدعي . وهذا لان اليمين انما تشرع في جانبه من وجح جانبه ، مع احتمال كونه مبطلا . فاذا لم يتحمل ذلك لم يكن في اليد قائلة .

فصل: الطريق الثاني

الانكار المجرد . وله صور :

احداها : اذا ادعى رجل دينا على ميت ، او انه اوصى له بشيء ، وللميت وصي بقضاء دينه ، وانفاذ وصايته ، فانكر . فان كان للمدعي بينة حكم بها . وان لم يكن له بينة ، واراد تحريف الوصي على نفي العلم لم يكن له ذلك . لان مقصود التحريف : ان يقضي عليه بالنكول اذا امتنع من اليمين . والوصي لا يقبل اقراره بالدين والوصية ، ولو تكل لم يقض عليه . فلا فائدة في تحريفه . ولو كان وارثا استحلف ، وقضى بنكوله .

و منها : ان يدعى على القاضي : انه ظلمه في الحكم ، او على الشاهد : انه تعمد الكلب او الخلط ، او ادعى عليه ما يسقط شهادته : لم يحلف ، لارتفاع منصبهما من التحريف .

وفيها : دعوى الرجل على المرأة النكاح ، ودعواها عليه الطلاق ، ودعوى كل منهما الرجعة ، ودعوى الامة ان سيدها اولدها ، ودعوى المرأة ان زوجها آلى منها ، ودعوى الرق والولاء والقود وحد التذلف .

وعن احمد : انه يستحلف في الطلاق والابلاء والقود والقدف . ومنه : انه يستحلف ، الا فيما لا يقضى فيه بالنكول .

قال في رواية أبي القاسم : لا أرى اليمين في النكاح ، ولا في الطلاق ،
ولا في الحدود : لأنه ان نكل لم اقتلها ، ولم احده ، ولم ادفع المرأة اليه .
وظاهر ما نقله الخرقى : انه يستحلف فيما عدا القود والنكاح ، وعنده
ما يدل على انه يستحلف في الكل .

وإذا امتنع عن اليمين - حيث قلنا يستحلف - قضينا بالنكول في
الجميع ، الا في القود في النفس خاصة . وعنه لا يقضى بالنكول الا في الاموال
خاصة . وكل ناكل لا يقضى عليه : تهل يخلى او يحبس حتى يقر ، او
يحلف ؟ على وجهين :

ولا يستحلف في العبادات ولا في الحدود .

فإذا قلنا : لا يستحلف في هذه الاشياء لم يقض فيها بالنكول على ظاهر
كلام احمد وتعليقه ، وإذا استحلف له ، فان قضينا عليه بالنكول في كل
موقع ، استخلفناه لأن النكول وان جرى مجرى الاقرار فليس باقرار
صحيح صريح ، فلا يراق به الدم بمجرده ، ولا مع يمين المدعى الا في
القسامة للوث .

وإذا قلنا : يستحلف ولا يقضى بالنكول في غير الاموال : كان فائدة
«الاستحلاف حبسه اذا ابى الحلف في احد الوجهين وفي الآخر : يخلى
سبيله . لانه لا يقضى عليه بالنكول . و لم يثبت عليه ما يعاقب عليه بالضرب
والحبس حتى يفعله . فانه يتحمل ان يكون المدعى محققا ، وان يكتبون
مبطلا . فكيف يعاقب المدعى عليه بمجرد دعواه وطلب يمينه ؟ فتكون
فائدة اليمين على هذا : انقطاع الخصومة والمطالبة .

فصل

وقد استثنى من عدم التحليف في الحدود سورتان .
احداهما : اذا قذفه فطلب حد القذف ، فقال القاذف : حلفوه انه
لم يزن . فذكر اصحاب الشافعى فيه وجهين ، قال في الروضة : الاصح
«انه يحلف .

والصورة الثانية : ان يكون المقدوف ميتاً ، واراد القاذف تحليف الوارث : انه لا يعلم زنا مورثه ، فله ذلك . وحکى عن نص الشافعی رحمه الله . **والصحيح :** قول الجمهور : انه لا يحلف ، بل القول بتحليفيه في غایة السقوط .. فان الحد يجب بقذف المستور الذي لم يظهر زناه . وليس من شرطه ان لا يكون قد زنى في نفس الامر . ولهذا لا يسأله الحاكم عن ذلك — ولا يجوز له سؤاله — ولا يجب عليه الجواب . وفي تحليفه تعریضه للكذب واليمين الفموس ان كان قد ارتكب ذلك او تعریضه لفضیحة نفسه واقراره بما يوجب عليه الحد ، او فضیحته بالنکول الجاري مجری الاقرار ، وانتهال عرضه للقادحين المزقین لاعراض المسلمين . والشريعة لا تأتي بشيء من ذلك . ولذلك لم يقل احد من الصحابة ولا التابعين ولا الامة بتحليف المقدوف انه لم يزن . ولم يجعلوا ذلك شرطاً في اقامة الحد ..

فالقول بالتحليف في غایة البطلان .. وهو مستلزم لما ذكرناه من المحاذير ، ولا سيما ان كان قد فعل شيئاً من ذلك ثم تاب منه ، ففي الزامه التحليف تعریضه لهبیکة نفسه ، او أهدار عرضه .. ولهذا كان الصواب قول ابی حنيفة : ان البکر اذا زالت بکارتها بالزنا فاذنها الصمات(1) ، لأننا لو اشترطنا نطقها لکنا قد الزمناها فضیحة نفسها وھتك عرضها ، بل اذا اكتفى من البکر بالصمات فلان يكتفى من هذه بالصمات بطريق الاولى ، لأن حیاءها من الاطلاع على زناها اعظم بكثير من حیائیها من کلمة « نعم » التي لا تدم بها ولا تعاب .. ولا سيما ان كانت قد اکرہت على الزنا .. بل الاکتفاء من هذه بالصمات اولی من الاکتفاء به من البکر .. فهذا من محاسن الشريعة وكمالها ..

وقول النبي صلی الله عليه وسلم « اذن البکر الصمات ، واذن الشیب الكلام » المراد بها : الشیب التي قد علم اهلها والناس انها شیب .. فلا تستحب من ذلك .. ولهذا لو زالت بکارتها باصبع او وتبة : لم تدخل في لفظ الحديث ، ولم تتغير بذلك صفة اذنها مع كونها شیباً .. فاللذی اخرج هذه الصورة من العموم اولی ان يخرج الاخرى ، والله اعلم ..

(1) من الصمت : يعني السکوت ..

فصل

ومما لا يحلف فيه : إذا أدعى البلوغ بالاحتلام في وقت الامكان : صدق بلا يمين وكذلك لو أدعى عليه بالبلوغ ، فقال : أنا صبي بعد ، وهو محتمل : لم يحلف ولو أدعى عامل الزكاة على رجل أن له نصابة ، وطلب زكاته : لم يحلف على نفي ذلك . ولو أقر فأدعى العامل : أنه لم يخرج زكاته . لم يحلف على نفي ذلك . قال الإمام أحمد : لا يحلف الناس على صدقاتهم .

فصل : ولليمين فوائد

منها : تخويف المدعى عليه سوء عاقبة الحلف الكاذب . فيحمله ذلك على الاقرار بالحق .

ومنها : القضاء عليه بنكوله عنها ، على ما تقدم .

ومنها : انقطاع الخصومة والمطالبة في الحال ، وتخليص كل من الخصميين من ملازمة الآخر ، ولكنها لا تسقط الحق ، ولا تبرئ الدمة ، باطنًا ولا ظاهرًا فلو أقام المدعى بيته بعد حلف المدعى عليه : سمعت وقضي بها . وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل . ثم أقام المدعى بيته : سمعت وحكم بها .

ومنها : إثبات الحق بها إذا ردت على المدعى ، أو أقام شاهدًا واحدًا .

ومنها : تعجيل مقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق . فان اليمين الفموس تدع الديار بلا قع . فيشتفي بذلك المظلوم عوض ما ظلمه باضاعة حقه والله أعلم .

فصل

ومنها : أن تشهد قرائن الحال بکذب المدعى . فمدهب مالك انه لا يلتفت الى دعواه ، ولا يحلف له . وهذا اختيار الاصطخري من الشافعية يخرج على المذهب مثله . وذلك مثل : أن يدعى الدنيء استئجار الامير ، أو ذي الهيئة والقدر لطف دوابه . وكتن بابه ، ونحو ذلك .

وسمعت شيخنا العلامة - ابن تيمية قدس الله روحه - يقول : كنا عند نائب السلطة ، وانا الى جانبه فادعى بعض الحاضرين : ان له قبله وديعة ، وسئل إجلاسي معه واحلافي . فقلت لقاضي المالكية - وكان حاضرا - اتسوغ هذه الدعوى ، وتسمع ؟ فقال : لا . فقال ما مذهبك في ذلك ؟ قال : تعزير المدعى . قلت : فاحكم بمذهبك . فاقيم المدعى ، وأخرج .

فصل : الطريق الثالث

ان يحكم باليد مع يمين صاحبها ، كما اذا ادعى عليه عيناً في يده ، فانكر . فسأل إحلافه . فانه لم يحلف ، وترك في يده لترجح جانب صاحب اليد . ولهذا شرعت اليمين في جهته ، فان اليمين تشرع في جنبه اقوى المتدعين . هذا اذا لم تكذب اليد القرائن الظاهرة ، فان كذبها لم يلتفت اليها ، وعلم أنها يد مبطلة .

وذلك : كما لو رأى إنساناً يudo وبيده عمامة ، وعلى رأسه عمامة ، وآخر خلفه حاسر الرأس ، من ليس شأنه ان يمشي حاسر الرأس . بانا نقطع ان العمامة التي بيده للآخر ، ولا يلتفت الى تلك اليد . ويجب العمل قطعاً بهذه القرائن . فان العلم المستفاد منها اقوى بكثير من الظن المستفاد من مجرد اليد ، بل اليد هنا لا تفيظ ظناً البتة . فكيف تقدم على ما هو مقطوع به ، او كالمقطوع به ؟

وكذلك اذا رأيت رجلاً يقود فرساً مسرجة ولجامه وآلية ركوبه ، وليس من مراكبه في العادة ، ووراءه امير ماش ، او من ليس من عادته المشي . فهنا نقطع ان يده مبطلة . وكذلك المتهم بالسرقة اذا شوهدت العملية معه ، وليس من اهلها كما اذا رؤى معه القماش والجواهر ونحوها ، مما ليس من شأنه ، وادعى انه ملكه وفي يده : لم يلتفت الى ملك اليد . وكذلك كل يد تدل القرائن الظاهرة التي توجب القطع ، او تقاد : انها يد مطللة ، لا حكم لها ، ولا يقضى بها .

فاما قضينا باليد ، فاما نقضي بها اذا لم يعارضها ما هو اقوى منها .
واذا كانت اليد ترفع بالنکول ، وبالشاهد الواحد ، مع اليمين ،

وبالبيهين المردودة . فلأن ترفع بما هو أقوى من ذلك بكثير بطريق الاولى فهذا مما لا يرتاب فيه : انه من احكام العدل الذي بعث الله به رسالته وانزل به كتبه ، ووضعه بين عباده .

فاليدي ثلاثة : يد يعلم انها مبطلة ظالمه ، فلا يلتفت اليها .

الثانية : يد يعلم انها محققة عادلة ، فلا تستمع المدعى عليها . كمن يشاهد في يده دار يتصرف فيها بانواع التصرف : من عمارة وخراب وإجارة واعارة مدة طويلة من غير منازع ولا مطالب ، مع عدم سلطته وشوكته . فجاء من ادعى انه فصبها منه ، واستولى عليها بغير حق – وهو يشاهد في هذه المدة الطويلة ويمكنته طلب خلاصها منه ، ولا يفعل ذلك -- فهذا مما يعلم فيه كذب المدعى ، وان يد المدعى عليه محققة .

هذا مذهب مالك وأصحابه وأهل الصواب .

قالوا : اذا رأينا رجلا حائزآ للدار متصرفاً فيها سنين طويلة : بالهدم والبناء ، والاجارة والعمارة ، وهو نسبها الى نفسه ، ويضيفها الى ملكه ، وانسان حاضر يراه ، ويشاهد افعاله فيها طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا يذكر ان له فيها حقاً ، ولا مانع يمنعه من مطالبه : من خوف سلطان ، او نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق ، وليس بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ولا شركة في ميراث وما اشبه ذلك ، مما يتسامح به القرابات والصهر بينهم في اضافة احدهم اموال الشركة الى نفسه ، بل كان عريباً عن ذلك أجمع ، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعىها لنفسه ، ويريد ان يقيم بينة على ذلك -- فدعواه غير مسؤولة أصلاً ، فضلاً عن بينته . وتبقى الدار في يد حائزها ، لأن كل دھوى ينفيها العرف وتكتلها العادة ، فانها مرفوضة غير مسؤولة .

قال تعالى : (١٩٧) وامر بالعرف ، واعتذر من الجاهلين) واجبـتـ الشـربـعةـ الرـجـوعـ إـلـىـ الـعـرـفـ عـنـ الـاـخـتـلـافـ فـيـ الـدـعـاوـيـ ، كالنـقـدـ وـغـيـرـهـ . وـكـذـلـكـ هـذـاـ فـيـ هـذـاـ الـمـوـضـعـ . وـلـيـسـ ذـلـكـ خـسـلـافـ الـعـادـاتـ ، فـانـ النـاسـ لـاـ يـسـكـنـونـ عـلـىـ مـاـ يـجـرـيـ هـذـاـ الـجـرـىـ مـنـ غـيـرـ عـذـرـ .

قالوا : و اذا اعتبرنا طول المدة فقد حدها ابن القاسم و ابن وهب و ابن عبد الحكم واصبح عشر سنين . وربما احتاج لهم بحديث يذكر عن سعيد ابن المسيب ، وزيد بن اسلم : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من حاز شيئاً عشر سنين فهو له » وهذا لا يثبت .

واما مالك رحمه الله : فلم يوقت في ذلك حدا ، ورأى ذلك على قدر ما يرى ويجتهد فيه الامام .

الثالثة : يد يحتمل ان تكون محققة ، ان تكون مبطلة ، فهذه هي التي تسمع الدعوى عليها ، ويحكم بها عند عدم ما هو اقوى منها فالشارع لا يغير يدا شهد العرف والحس بكونها مبطلة . ولا يهدى يدا شهد العرف بكونها محققة . واليد المحتملة : يحكم فيها باقرب الاشياء الى الصواب . وهو الاقوى فالاقوى ، والله اعلم .

فالشارع لا يعين مبطلا ولا يعين على إبطال الحق ، ويحكم في المتشابهات بأقرب الطرق الى الصواب واقوتها .

فصل : الطريق الرابع والخامس

الحكم بالنکول وحده او به مع رد اليمين .

قال الامام احمد رحمه الله تعالى : « قدم عبدالله بن عمر الى عثمان ابن عفان رضي الله عنه في عبد له ، فقال له عثمان : احلف انك ما بعت العبد وبه عيب علمته . فأبى ابن عمر ان يحلف ، فرد عليه العبد » فيقول له الحاكم : إن لم تحلف والا قضيت عليك - ثلاثة - فان لم يحلف قضى عليه .

وهذا اختيار أصحاب احمد . وبه قال ابو حنيفة واصحابه .

وقال الاوزاعي وشريح وابن سيرين والنخعي : اذا نكل ردت اليمين على المدعى ، فان حلف قضى له .

وهذا مذهب الشافعی ومالك وقد صوبه الامام احمد . واختاره ابو الخطاب ، وشيخنا في صورة الحكم بمجرد النکول في صورة كما سئل ذكره وعلى هذا : قول علي بن ابي طالب رضي الله عنه . وقد روی الدارقطنی "من

الحديث نافع عن ابن عمر «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق» واحتج لهذا القول بأن الشارع شرع اليمين مع الشاهد الواحد كما سيأتي . فلم يكتفي في جانب المدعى بالشاهد الواحد ، حتى يأتي باليمين ، تقوية لشاهدته .

قالوا : ونقول المدعى عليه أضعف من شاهد المدعى ، فهو أولى أن يقوى بيمين الطالب . فان النكول ليس ببينة من المدعى عليه ، ولا اقرار ، وهو حجة ضعيفة فلم يقو على الاستقلال بالحكم فإذا حلف معها المدعى فوي جانبه ، فأجتمع النكول من المدعى عليه واليمين من المدعى ، فقاما مقام الشاهدين ، او الشاهد او الشاهد واليمين .

قالوا : ولهذا لم يحكم على المرأة في الاعان بمجرد نكولها دون يمين الزوج . فإذا حلف الزوج ، ونكلت عن اليمين ، حكم عليها : إما بالحبس حتى تقر أو تلاعن كما يقول احمد وأبو حنيفة . وإما بالحد كما يقول الشافعي ومالك . وهو الراجح ، لأن الله سبحانه وتعالى إنما درأ عنها العذاب بشهادتها أربع شهادات . والعذاب المدرور عنها بالتعانها هو العذاب المذكور في قوله تعالى : «٢٤:٢٤ ولি�شهد عذابهما طائفة من المؤمنين» وهو عذاب الحدود ، ولهذا ذكره معرفاً بلام المهد ، فعلم ان العذاب هو العذاب المعهود ذكره أولاً ولهذا بدأ أولاً بأيمان الزوج لقوة جانبه ، ومكنت المرأة من تعارضه ايمانه بآيمانها . فإذا انكلت لم يكن لايمانه ما يعارضها ، فلعلمت عملها . وقوتها نكول المرأة ، فحكم عليها بآيمانه ونکولها . فان قيل : فكان من الممكن ان يبيأ بآيمانها ، فان نكلت حلف الزوج حدث ، كما اذا ادعي عليه حقاً ، فنكل عن اليمين ، فانها ترد على المدعى ، ويقضى له ، فهلا شرع الاعان كذلك والمرأة هي المدعى عليها ؟ بل شرع اليمين في جانب المدعى اولاً وهذا لا نظير له في الدعاوى .

قيل : لما كان الزوج قادراً لها كان موجباً قدره او يحد لها ، فممكن ان يدقع الحد عن نفسه بالتعانه ، ثم طلبت هي بعد ذلك بأن تقر او تلاعن فان اقرت حدث . وان التكوت والتغفط درأت عنها الحد بلعانها ، كما له ان يدرأ الحد من نفسه بلعانه . وكانت البداءة به اولى لانه مدع وآيمانه قائمة

مقام البيضة ولكن لما كانت دون الشهود الاربع في القوة مكنت المرأة من دفعها باليمنها . فإذا أبى أن تدفعها ترجع جانبها ، فوجب عليها الحد . فلم تحد بمجرد التعانه ، ولا بمجرد نكولها ، بل بمجموع الامرين . واكدت الایمان يكونها أربعاً ، كما اكدت ايمان المدعين في القسمة تكونها خمسين ، ولتقوم الایمان مقام الشهود .

وفي المسألة قول ثالث ، وهو : انه لا يقضى بالنكول ، ولا بالرد ، ولكن يحبس المدعى عليه حتى يجib باقرار او انكار يحلف معه . وهذا قول في مذهب احمد . وهو احد الوجهين لاصحاب الشافعي .

وهذا قول ابن ابي ليلى ، فأنه قال : لا ادعه حتى يفر ويحلف .

واحتاج لهذا القول بأن المدعى عليه قد وجب عليه أحد الامرين : إما الاقرار ، وأما الانكار . فإذا امتنع عن اداء الواجب عليه عوقب بالحبس ونحوه حتى يؤديه . قالوا : كل من عليه حق فامتنع من أدائه فهذا سبيله . والآخرون فرقوا بين الموضعين ، وقالوا : لو ترك ونكوله لافتدى الى ضياع حقوق الناس بالصبر على الحبس . فإذا نكل عن اليمين ضعف جانب البراءة الاصلية فيه ، وقوى جانب المدعى فقوي باليمين . وهذا كانه لما قوي جانب المدعى للدم باللوث بديء باليمنهم واكدت بالعدد .

والمقصود ان الناس اختلفوا في الحكم بالنكول على اقوال : أحدهما : انه من طرق الحكم . وهذا هو قول عثمان بن عفان رضي الله عنه وقضى به شریع .

قال ابو عبيد : حدثنا يزيد بن هارون عن يحيى بن سعيد الانصارى عن سالم بن عبد الله « ان اباه - عبدالله بن عمر - باع عبداً له بثمانمائة درهم بالبراءة ثم ان صاحب العبد خاصم فيه ابن عمر الى عثمان بن عفان . فقال عثمان لابن عمر : احلف بالله لقد بعثته وما بعثته وما به داء تعلمته فابي ابن عمر ان يحلف فرد عليه » .

وقال ابن ابي شيبة عن شريك عن مفيرة عن الحارث قال « نكل رجل عند شریع عن اليمين ، فقضى عليه ، فقال : أنا احلف . فقال شریع : قد قضى قضاوك » وهذا قول الامام احمد في احدى الروايتين ، وقول ابي حنيفة .

والقول الثاني : انه لا يقضى بالنكول ، بل ترد اليمين على المدعى : فان حلف قضى له ، والا صرفها . وهذا مروي عن ابن عمر وعلي والمقداد بن الاسود وابي بن كعب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم . فروى البيهقي وغيره من حديث مسلمة بن علقة عن داود بن ابي هند عن الشعبي « ان المقداد استقرض من عثمان سبعة آلاف درهم فلما تقاضاها قال : انما هي اربعة آلاف درهم .. فخاصمه الى عمر . فقال المقداد : احلف انها سبعة آلاف فقال عمر رضي الله عنه : انصفك . فأبى ان يحلف . فقال عمر : خذ ما اعطاك » رواه أبو عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة .. ورواه البيهقي من حديث حسن بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي قال « اليمين مع الشاهد وان لم يكن له بينة فاليمين على المدعى عليه ، اذا كان قد خالطه . فان نكل حلف المدعى » ..

وذكر البيهقي ايضاً من حديث سليمان بن عبد الرحمن ؟ حدثنا محمد ابن مسروق عن اسحاق بن الفرات عن الليث عن نافع عن ابن عمر « ان النبي صلى الله عليه وسلم : رد اليمين على طالب الحق » رواه الحاكم في المستدرك .

قلت : ومحمد بن مسروق – هذا – ينظر من هو ؟

وقال عبد الله بن حبيب : حدثنا أصيغ بن الفرج عن ابن وهب عن حبيبة بن شريعة ان سالم بن غيلان التجيبي اخبره : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من كانت له طلبة عند أحد : فعليه البينة ، والمطلوب أولى باليمين فان نكل حلف الطالب واخذ » وهذا مرسل .

وأحتاج لرد اليمين بحديث القسامية وفي الاستدلال به ما فيه فإنه مرض اليمين على المدعين أولاً . واليمين المردودة ، هي التي تتطلب من المدعى بعد النكول عليه عنها ..

لكن يقال : وجہ الاستدلال : انها جعلت من جانب المدعى لقوة جانبه باللوٹ ، فاما تقوی جانبه بالنكول شرعت في حقه .

والقول الثالث : انه يُجبره على اليمين – شاء ام ابى – بالضرب والحبس ، ولا يقضى عليه بنكول ولا رد يمين .

قال أصحاب هذا القول . ولا ترد اليمين الا في ثلاثة مواضع لا رابع لها . احدها : القساممة . والثاني : الوصية في السفر اذا لم يشهد فيها الا الكفار . والثالث : اذا اقام شاهد واحداً حلف معه . وهذا قول ابن حزم ومن وافقه من اهل الظاهر .

قالوا : لم يأت القرآن ولا سنة ولا اجماع على القضاء بالنكوص ولا باليمين المردودة . وجاء نص القرآن برد اليمين في مسألة الوصية . ونص السنة يردها في مسألة القساممة ، والشاهد واليمين . فاقتصرنا على ما جاء به كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، ولم يعد ذلك الى غيره . وليس قول أحد حجة سوى قول المقصوم . وكل من سواه : فما خرود من قوله ومتروك .

واما قول مالك في الموطا - في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الاقضية - :

رأيت رجلا ادعى على رجل مالا ، الياس يحلف ، المطلوب : ما ذلك الحق عليه . فان حلف بطل ذلك عنـه ، وان ابى ان يحلف ، ونكل عنـ اليمين : حلف طالب الحق : إن حقه لحق ، وثبت حقه على صاحب الحق ؟ فهذا ما لا اختلاف فيه عند احد من الناس ، ولا في بلد من البلدان . فباي شيء أخذ هذا ؟ ام في اي كتاب وجده ؟ فاذا اقر بهذا فليقرر باليمين مع الشاهد ، وان لم يكن ذلك في كتاب الله تعالى . هذا لفظه .

قال ابو محمد بن حزم : ان كان خفي عليه قضاة اهل العراق بالنكوص ، فانه لعجب . ثم قوله « اذا اقر برد اليمين وان لم يكن في كتاب الله : فليقرر باليمين مع الشاهد ، وان لم يكن في كتاب الله » فعجب آخر ، لأن اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . فهو في كتاب الله . قال الله تعالى : « ٧:٥٩ وما آتاكم الرسول فخذلوه .. وما نهاكم عنـه فانتهوا » .

قلت : ليس في واحد من الامرين من عجب .

اما حكايته الاجماع : فانه لم يقل : لا خلاف انه لا يحكم بالنكوص ، بل اذا نكل ، ورد اليمين : حكم له بالاتفاق ، فان فقهاء الامصار على قولين .

منهم من يقول : يقضي بالنكول . ومنهم من يقول اذا نكل ردت اليمين على المدعى . فان حلف حكم له . فهذا الذي اراد مالك رحمة الله : انه اذا رد اليمين مع نكول المدعى عليه لم يبق فيه اختلاف في بلد من البلدان . وان كان فيه اختلاف شاذ .

واما تعجبه من قوله « ان الشاهد واليمين ليس في كتاب الله » فتعجبه هو التعجب منه . فان المانعين من الحكم بالشاهد واليمين يقولون : ليس هو في كتاب الله تعالى . بل في كتاب الله خلافه ، وهو اعتبار الشاهدين . فقال مالك رحمة الله تعالى : اذا كنتم تقضون بالنكول ، وتقضى الناس كلهم بالرد مع النكول ، وليس في كتاب الله ، فهكذا الشاهد مع اليمين يجب ان يقضى به وان لم يكن في كتاب الله تعالى . كما دلت عليه السنة ؟ فهذا إلزام لا محيد عنه . والله اعلم .

قال ابن حزم : واما رد اليمين على الطالب ، اذا نكل المطلوب : فما كان في كتاب الله تعالى ، ولا سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ، فبين الامرین فرقاً كما بين السماء والأرض .

فيقال : بل ارشد اليه كتاب الله وسنة رسوله .

اما الكتاب : فانه سبحانه شرع اليمان في جانب المدعى اذا احتاج الى ذلك ، وتعلّم عليه اقامة البينة ، وشهدت القرآن بصدقه ، كما في اللعان ، وشرع عذاب المرأة بالحد بنكولها مع يمينه . فاذا كان هذا شرعاً في الحدود التي تدرك بالشبهات ، وقد امرنا بدرتها ما استطعنا ، فلان يشرع الحكم بها بيمين المدعى مع نكول المدعى عليه في درهم وثواب ونحو ذلك اولى وأحرى . لكن ابو محمد واصحابه سدوا على نقوسهم بباب اعتبار المعانى والحكم التي علق بها الشارع الحكم ، ففاثتهم بذلك حظ عظيم من العلم ، كما ان الدين فتحوا على نقوسهم بباب الاقيسة والعلل - التي لم يشهد لها الشارع بالقبول - دخلوا في باطل كثير ، وفاثتهم حق كثير . فالطائفتان في جانب إفراط وتغريب .

واما ارشاد السنة الى ذلك : فالنبي صلى الله عليه وسلم جعل اليمين في جانب المدعى اذا اقام شاهداً واحداً ، لقوة جانبه بالشاهد ، مكتنها من

اليمين بغير بذل خصمه ورضاه . وحكم له بها مع شاهده . فلان يحكم له باليمين التي يبدلها خصمه مع قوة جانبه بنكول خصمه أولى وأحرى . وهذا مما لا يشك فيه من له خوض في حكم الشريعة وعللها ومقاصدتها . ولهذا شرعت الإيمان في القسامية في جانب المدعى ، لقوة جانبه بالنون ولهذه هي الموضع الثلاثة التي استثنوها منكره القياس .

ولما كانت افهام الصحابة رضي الله عنهم فوق افهام جميع الأمة . وعلمهم بمقاصد نبيهم صلى الله عليه وسلم ، وقواعد دينه وشرعه ، التمَّ من علم كل من جاء بعدهم : عدلوا عن ذلك إلى غير هذه الموضع الثلاثة : وحكموا بالرد مع النكول في موضع وبالنكول وحده في موضع وهذان.. كمال فهمهم وعلمهم بالجامع والفارق والحكم والمناسبات . ولم يرتكبوا لأنفسهم عبارات المؤاخرين وأصطلاحاتهم وتتكلفاتهم . فهم كانوا أعمق الأمة . علمًا ، وأقلهم تكلفاً . والمؤاخرون عكسهم في الأمرين .

فعثمان بن عفان قال لابن عمر « احلف بالله لقد بعت العبد وما به داء علمته » فأبى . فحكم عليه بالنكول ، ولم يرد اليمين في هذه الصورة على المدعى ، ويقول له : احلف أنت أنه كان عالماً بالعيوب . لأن هذا مما لا يمكن أن يعلمه المدعى . ويمكن المدعى عليه معرفته . فإذا لم يحلف المدعى عليه لم يكلف المدعى اليمين . فان ابن عمر كان قد باعه بالبراءة من العيوب ، وهو انما يبرأ اذا لم يعلم بالعيوب . فقال له « احلف انك بعنه وما به عيوب تعلمك » وهذا مما يمكن أن يحلف عليه دون المدعى . فإنه قد تذرع عليه اليمين : انه كان عالماً بالعيوب ، وأنه كتمه مع علمه به .

واما اثر عمر بن الخطاب - وقوله للمقداد « احلف أنها سبعة آلاف » فأبى ان يحلف ، فلم يحكم له بنكول عثمان - فوجبه : إن المقرض إن كان عالماً بصدق نفسه وصحة دعواه : حلف واحده ، وإن لم يعلم ذلك : لم تحل له الدعوى بما لا يعلم صحته . فإذا نكل عن اليمين لم يقض له بمجرد نكول خصمه . اذ خصمه قد لا يكون عالماً بصحة دعواه . فإذا قال للمدعى : إن كنت عالماً بصحة دعواك فاحلف وخذ . فقد انصفه جد الاصناف .

فلا أحسن مما قضى به الصحابة رضي الله عنهم . وهذا التفصيل في المسألة هو الحق ، وهو اختيار شيخنا قدس الله روحه .

قال أبو محمد بن حزم ، محتاجاً لذهبته : ونحن نقول : إن نكول الناكل عن اليمين في كل موضع عليه : يوجب أيضاً عليه حكماً ، وهو الأدب الذي أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم على كل من أتى منكراً يوجب تغييره باليده .

فيقال له : قد يكون معدوراً في نكوله ، غير آثم به . بآن يدعي انه اقرضه ويكون قد وفاه ، ولا يرضا منه الا بالجواب على وفق الدعوى . وقد يخرج من الحلف ، مخافة موافقة قضاء وقدر ، كما روی عن جماعة من السلف . فلا يجوز ان يحبس حتى يحلف .

وقولهم « إن هذا منكر يجب تغييره باليده » كلام باطل ، فان تورعه عن اليمين ليس بمنكر ، بل قد يكون واجباً او مستحيلاً او جائزاً . وقد يكون معصية . وقولهم « ان الحلف حق قد وجب عليه » . فإذا أبى أن يقوم به ضرب حتى يودبه » فيقال : ان في اليمين حقاً له وحقاً عليه . فان الشارع مكنه من التخلص من الدعوى باليمين . وهي واجبة عليه للمدعى . فإذا امتنع من اليمين فقد امتنع من الحق الذي وجب عليه لغيره ، وأمتنع من تخلص نفسه من خصميه باليمين . فقيل : يحبس او يضرب ، حتى يقر او يحلف . وقيل : يقضى عليه بنكوله ، ويصير كأنه مقر بالمدعى . وقيل : ترد اليمين على المدعى . والاقوال الثلاثة في مذهب احمد . قوله رابع بالتفصيل كما تقدم ، وهو اختيار شيخنا .

وفي المسألة قول خامس : وهو انه ان كان المدعى متهمأ : ردت عليه ، وان لم يكن متهمأ قضى عليه بنكول خصميه . وهذا القول : يحكى عن ابن أبي ليلي . وله حظ من الفقه . فإنه اذا لم يكن متهمأ غلب على الظن صدقه . فإذا نكل خصميه قوي ظن صدقه . فلم يحتاج الى اليمين . وأما اذا كان متهمأ لم يبق معنا الا مجرد النكول ، فقويناه برد اليمين عليه . وهذا نوع من الاستحسان .

فصل

اذا ردت اليمين على المدعى ، فهل يكون يمينه كالبينة ، ام كافرار المدعى عليه ؟ فيه قولان للشافعى . اظهرهما عند اصحابه : أنها كالاقرار . فعلى هذا : لو اقام المدعى عليه بينة بالاداء والابراء بعند ما حلف المدعى ، فان قيل : يمينه كالبينة سمعت للمدعى عليه . وان قيل : هي كالاقرار لم تسمع ، تكونها مكذبة للبينة بالاقرار .

واذا قضى بالنكول فهل يكون كالاقرار وكالبدل ؟ فيه وجهان ، يبني علىهما ما اذا ادعي نكاح امراة واستحلفتها فنكلت ، فهل يقضى عليها بالنكول وتجعل زوجته ؟ فان قلنا : بدل ، لم نحكم بذلك . لان الزوجية لا تباح بالبدل . وكذلك لو ادعي رق مجهول النسب ، وقلنا : يستحلف ، فنكل عن اليمين . وكذلك لو ادعي قدفعه واستحلفناه فنكل . فهل يحد للقذف ؟ يبني على ذلك .

وذلك الخلاف في مذهب أبي حنيفة . فالنكول بدل عنده واقرار عند أصحابه . قال صاحباه : فلا يستحلف في النكاح والرجعة والإلاء والرق والاستيلاء والنسب والولاء والحدود . لان النكول عند أبي حنيفة بدل وهو لا يجري في هذه الاشياء . وعندهما يستحلف ، لانه يجري مجرى الاقرار . وهو مقبول بها .

واحتاج من جعله كالاقرار بأن الناكث كالمنتزع من اليمين الكاذبة ظاهراً ، فيصير معتبراً بالمدعى . لانه لما نكل به مع امكان تخلصه باليمين - دل ذلك على انه لو حلف لكان كاذباً . وذلك دليل اعترافه ، الا انه لما كان دون الاقرار الصريح لم يعمل في الحدود والقيود .

واحتاج من جعله كالبدل . بإنما لو اعتبرنا اقراره يكون كاذباً في انكاره والكذب حرام ، فيفسق بالنكول بعد الانكار . وهذا باطل . لجعلناه بدلًا وإباحة ، صيانته له عما يقدح في عدالته ، ويجعله كاذباً .

والصحيح : أن النكول يقوم مقام الشهادة والبينة ، لا يقيّب مقام الاقرار ولا البدل . لان الناكث قد صرخ بالانكار ، وانه لا يستحق المدعى به .

وهو مصر على ذلك ، متورع عن البيهين . فكيف يقال : انه مقر ، مع اصراره على الانكار ، و يجعل مكذبا لنفسه ؟.

وأيضا لو كان مقرأ لم تسمع منه بينة نكوله بالإبراء والاداء . فانه يكون مكذبا لنفسه .

وأيضا ، فان الاقرار إخبار وشهادة على نفسه . فكيف يجعل مقرأ شاهدا على نفسه بنكوله ، والبدل اباحة وتبرع . وهو لم يقصد ذلك . ولم يخطر على قلبه . وقد يكون المدعى عليه مريضاً مرض الموت .. ولو كان النكول بدللا واباحه اعتبر خروج المدعى من الثالث . فتبين انه لا اقرار ولا اباحة وإنما هو جار مجرى الشاهد والبيهنة . فان « البيهنة » اسم لما يبين الحق ونكوله - مع تمكنه من البيهين الصادقة يبرأ بها المدعى عليه ويخلص بها من خصمته - دليل ظاهر على صحة دعوى خصمته ، وبيان أنها حق . فقام مقام شاهد القرآن .

فإن قيل : فالنبي صلى الله عليه وسلم اجرى السكت مجري الاقرار والبدل في حق البكر اذا استوذنت ؟.

قيل : ليس ذلك نكولا . وإنما هو دليل على الرضا بما استوذنت فيه . لأنها تستحي من الكلام ، ويلحقها العار لكلامها الدال على طلبها . فنزل سكوتها منزلة رضاها للضرورة . عاهنا المدعى عليه لا يستحي من التكذب ولا عار عليه فيه . فلا يشبه البكر . والله أعلم .

فصل

اذا قلنا برد البيهين ، فهل يرد بنكول المدعى عليه ، ام لا يزد حتى ياذن في ذلك ؟ ظاهر كلام الإمام احمد : انه لا يشترط اذن الناكل : لانه لما رغب عن البيهين انتقلت الى المدعى . لانه برهنته ونكوله منها - مع تمكنه من الحلف - صار راضيا بيهين المدعى ، فجري ذلك مجرى [إذنه] ، كما ان نكوله نزل منزلة الباذل او المقر ..

وقال أبو الخطاب : لا ترد البيهين الا اذا اذن فيها الناكل ، لأنها من جهته ، وهو أحق بها من المدعى : ولا تنتقل عنه الى المدعى عليه الا باذنه .

فصل : الطريق السادس

الحكم بالشاهد الواحد بلا يمين . وذلك في صور :

منها : اذا شهد ببرؤية هلال رمضان شاهد واحد في ظاهر مذهب احمد لحديث ابن عمر « تراغى الناس الهلال ». فأخبرت رسول الله صلى الله عليه وسلم « اني رأيته ، فصام ، وأمر الناس بالصيام » رواه ابو داود .

فعلى هذا : هل تكفي شهادة المرأة في ذلك ؟

فيه وجحان ، مبنيان على ان ثبوته بقول الواحد . هل هو من باب الاخبار ، او من باب الشهادات ؟

وروى ابو داود ايضاً عن ابن عباس قال « جاء اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : اني رأيت الهلال . فقال اتشهد ان لا إله الا الله ؟ قال : نعم .. قال : أتشهد ان محمداً رسول الله ؟ قال : نعم . قال : يا بلال ، اذن في الناس فليصوموا غداً » .

وعنه رواية اخرى : « لا يجب الا بشهادة اثنين » .

وحجة هذا القول : ما رواه النسائي واحمد وغيرهما عن عبدالرحمن ابن زيد ابن الخطاب عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال : « صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته ، وأمسكوا . فان غم عليكم فاتموا ثلاثة يوماً . فان شهد شاهدان ذوا عدل فصوموا وافطروا » .

وهذا لا حجة فيه من طريق المنطق . ومن طريق المفهوم فيه تفصيل .
وهو انه ان كان المشهود فيه هلال شوال : فيشترط شاهدان بهذا التنص
وان كان هلال رمضان : كفى واحد بالنصرين الآخرين . ولا يقوى ما يتوجه
من عموم المفهوم على معارضته هذين الخبرين .. واصول الشرع تشهد
للاكتفاء بقول الواحد . فان ذلك خبر عن دخول وقت الصلاة . فاكتفى فيه
بالشاهد الواحد ، كالاخبار عن دخول وقت الصلاة بالاذان .
ولا فرق بينهما .

وقال أبو بكر عبد العزيز : إن كان الرأي في جماعة : لم تقبل الا شهادة اثنين لأنه يبعد انفراد الواحد من بين الناس بالرؤوية . فان شهد معه آخر :

غلب على الظن صدقهما . وإن كان في سفر : قبل قوله وحده ، لظاهر الحديث . ولأنه قد يكون في السفر وحده ، أو يتشافل رفقة عن رؤيته فيراه هو . وقال أبو حنيفة : إن كان في السماء علة أو غيم أو غبار أو نحو ذلك ، مما يمتنع الرؤية : قبلت شهادة الواحد العدل والحر والعبد والذكر والاثني في ذلك سواء ..

ويقبل فيه بشهادة المحدود في القذف إذا ثاب . ولا يشترط فيه لفظ الشهادة . قال : وإن لم يكن في السماء علة لم تقبل الشهادة إلا من جمع يقع العلم بخبرهم . وهو مفوض إلى رأي الإمام من غير تقدير . لأن المطالع متعددة ، والموانع متعددة ، والابصار صحيحة ، والدوعي على طلب الرؤية متوفرة . فلا يجوز أن يختص بالرؤبة النفر القليل .

وعن أبي حنيفة رواية أخرى : أنه يكفي شهادة الاثنين .

قالوا : ولو جاء رجل من خارج مصر ، وشهد به قيل . وكذا إذا كان على مرتفع في البلد كالمنارة ونحوها . إذ الرؤبة تختلف باختلاف صفاء الجو وكدره ، واختلاف ارتفاع المكان وهبوبه .

والصحيح : قبول شهادة الواحد مطلقاً ، كما دل عليه حديثاً ابن عمر وابن عباس . ولا ريب أن الرؤبة كما تختلف باسباب خارجة عن الرائي فانها تختلف باسباب من الرائين ، كحدة البصر وكلاله . وقد شاهد الناس الجمع العظيم يتراوئن الهلال ، فيراه الآحاد منهم ، واكثرهم لا يرونـه . ولا يعد انفراد الواحد بالرؤبة من بين الناس كاذباً . وقد كان الصحابة في طريق الحج ، فتراوا هلال ذي الحجة . فرأاه ابن عباس ولم يره عمر . فجعل يقول « الا تراه يا أمير المؤمنين ، فقال ساراه وانا مستلق على فراشي » ..

فصل

ومنها ما يختص بمعرفة أهل الخبرة والطب ، كالموضحة وشبهها ، وداء الحيوان الذي لا يعرفه الا البيطار . فيقبل في ذلك شهادة طبيب واحد وبيطار واحد ، اذا لم يوجد غيره .. نص عليه احمد .

وإن أمكن شهادة اثنين ، فقال أصحابنا : لا يكتفي فيه بدونهما ، أخلاً من مفهوم كلامه . ويخرج قبول قول الواحد ، كما يقبل قول القاسم والقائل وحده .

فصل

ومنها : ما لا يطلع عليه الرجال غالباً ، من الولادة والرضاع والعيوب تحت الثياب ، والحيض والمعدة — فيقبل فيه شهادة امرأة واحدة من العدالة . والاصل فيه : حديث عقبة بن الحمار قال « تزوجت امرأة فجاءت امة سوداء ، فقلت : قد أرضعتكم . فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ؟ فقال : دعها عنك » .

وفي هذا الحديث من الاحكام : قبول شهادة العبد ، وقبول شهادة المرأة وحدها ، وقبول شهادة الرجل على نفسه ، كالقاسم والخمارص ، والحاكم على حكمه بعد عزله .

وعن أحمد : رواية أخرى : لا تقبل فيه الا شهادة امراتين . لأن الله سبحانه أقامها في الشهادة مقام شاهد واحد . وهو اقل نصاب الشهادة وقال الشافعي ومالك : لا يقبل اقل من اربع نسوة لانهن كرجلين . والله تعالى أمر باستشهاد رجلين . « فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان » . فعلم ان المراتين مقام الشاهد الواحد .

وقد احتاج الامام : أن علياً رضي الله عنه اجاز شهادة القابلة في الاستهلال . قال الشافعي : لو ثبت عن علي لصرنا اليه . وقال اسحاق بن راهويه : لو صحت شهادتها لقلنا به .

ولا نعرف اشتراط الاربعة عن احد قبل عطاء . فان ابن جريج روى عنه « لا يجوز في الاستهلال الا اربع نسوة » ذكره البيهقي . وتد روی مرفوعاً عن حديث حذيفة . رواه الدارقطني من حديث محمد بن عبد الملك الواسطي عن الاعمش عن أبي وائل عن حذيفة « ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز شهادة القابلة » قال الدارقطني : محمد بن عبد الملك الواسطي لم يسمعه من الاعمش ، بينهما رجل مجهم ، وهو أبو عبدالرحمن المدائني .

وقال ابن الجوزي وقد روى أصحابنا من حديث ابن عمر : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « يجري في الرضاع شهادة امرأة » .

قلت : وهذا لا يعرف إسناده . وقد أجاز النبي صلى الله عليه وسلم شهادة خريمة بن ثابت وحده ، وجعلها بشهادتين . وقد احتاج به أبو داود على قول شهادة الرجل وحده ، اذا علم الحاكم صدقه ، كما سندكره ان شاء الله تعالى .

قال البخاري في صحيحه(1) : حدثنا ابراهيم بن موسى حدثنا هشام ابن يوسف عن ابن جرير قال : أخبرني عبد الله بن عبد الله بن أبي مليكة « ان صهيب - مولى ابن جدعان - ادعوا بيتهن وحجرة : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعطى ذلك صهيباً . فقال مروان بن الحكم : من يشهد لكما على ذلك ؟ قالوا : ابن عمر . فدعاه ، فشهد لاعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنه رسول الله صلى الله عليه وسلم . وانما بينه خريمة دون الصحابة للدخول هذا الفرد من اخباره صلى الله عليه وسلم في جملة اخبار ، وانه يجب تصديقه فيه ، والشهادة بأنه كما اخبر به ، كما يجب تصدقه في سائر اخباره .

وقد أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة الشاهد الواحد من غير يمين كما في الصحيحين من حديث ابي قتادة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين « من قتل قتيلًا ، له عليه بيضة : فله سابه ، فقمت ، فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، ثم قلت : من يشهد لي ؟ فقال : ما لك يا ابا قتادة ؟ فذكرت امر القتيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال رجل من جلسايه : صدق يا رسول الله ، سبله عندي . فارضه منه فقال ابو بكر . لاها الله لا نعطيه اضييع قريش ، وندع اسدآ من اسد الله يقاتل من الله ورسوله . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صدق ، اعطه إياه . فاداه الى » .

(1) في أواخر أبواب الهمة .

وفي هذه المسألة ثلاثة اقوال في المذهب :

الاحدها : انه لابد من شاهدين .

والثاني : يكفي شاهد ويمين .

والثالث : يكفي واحد . وهو الاصح في الدليل ، لهذا الحديث الصحيح الذي لا معارض له ، ولا وجه للعدول عنه .

وقال أبو داود في سننه « باب اذا علم الحاكم بصدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به » ثم ذكر حديث خزيمة بن ثابت . فقال الشافعى : وذكر عمران بن حميد عن أبي مجلز قال « قضى زدارة بن أوفى رحمة الله بشهادتي وحدي » وقال شعبة عن أبي قيس وعن أبي اسحاق « ان شريحاً جاز شهادة كل واحد منهما وحده » وقال الاعمش عن أبي اسحاق « اجاز شريح شهادتي وحدي » وقال أبو قيس « شهدت عند شريح على مصحف . فجاز شهادتي وحدي » .

ومنها قبول : شهادة الشاهد الواحد ، بغير يمين في الترجمة ، والتعريف والرسالة ، والجرح والتعديل . نص عليه احمد في احدى الروايتين عنه . وترجم عليه البخاري في صحيحه ، فقال « باب ترجمة الحاكم ، وهل يجوز ترجمان واحد؟ » وقال خارجة ابن زيد بن ثابت « ان النبي صلى الله عليه وسلم أمره ان يتعلم كتاب اليهود ، حتى كتبت للنبي صلى الله عليه وسلم كتبه وأقراته كتبهم اذا كتبوا اليه » وقال عمر - وعنده علي وعثمان وعبد الرحمن بن عوف - « ماذا تقول هذه؟ » فقال عبد الرحمن ابن حاطب : تخبرك بصاحبها الذي صنع بها » وقال أبو جمرة « كنت اترجم بين ابن عباس وبين الناس » وقال بعض الناس : لابد للحاكم من مترجمين . قلت : هذا قول مالك والشافعى ، واختيار الخرقى . والاكتفاء بواحد قول أبي حنيفة . وهو الصحيح ، لما تقدم . وهو اختيار أبي بكر .

فصل : الطريق السابع

الحكم بالشاهد واليمين . وهو مذهب فقهاء الحديث كلهم . ومذهب فقهاء الامصار ، ما خلا أبي حنيفة واصحابه . وقد روى مسلم في صحيحه من حديث عمرو بن دينار عن ابن عباس « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم

قضى بشاهد ويدين » قال عمرو : في الاموال . قال الشافعى : حديث ابن عباس معه ما يشهد قال ابن عبدالحكم : سمعت الشافعى يقول : قال لي محمد بن الحسن : لو علمت ان سيفاً بن سليمان يروى حديث اليمين مع الشاهد لافساده . فقلت : يا أبا عبدالله ، اذا افسدته فسد ؟ قال علي ابن المدينى : سأله يحيى بن سعيد عن سيف بن سليمان ؟ فقال : هو عندنا من يصدق ويحفظ ، وكان ثبتاً .

قلت : هو رواه عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار ، وقد رواه أبو داود من حديث عبدالرزاق اخبرنا محمد بن مسلم عن عمرو .

وقال الشافعى : أخبرنا ابراهيم بن محمد عن ربيعة بن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن ، وآخر له صحبة « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » ، رواه الترمذى وابن ماجة وابو داود والشافعى . قال الترمذى : حسن غريب . وقد روى القضاة بالشاهد مع اليمين من روایة عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب ، وعبدالله بن عمر ، وعبدالله بن عباس ، وسعد بن عبادة ، والمفيرة بن شعبة ، وجابر بن عبد الله ، وزيد بن ثعلبة ، وجماعة من الصحابة .

قال ابو بكر الخطيب في مصنف افرده بهذه المسألة : روى عن النبي صلى الله عليه وسلم « انه قضى بشاهد ويدين » ابن عباس ، وجابر بن عبد الله ، وعمارة بن حزم ، وسعد بن عبادة ، وعلي بن أبي طالب ، وابو هريرة ، وسرق ، وزيد بن ثابت ، وعمر بن الخطاب ، وعبدالله بن عمر ، وابو سعيد الخدري ، وزيد بن ثعلبة ، وعامر بن ربيعة ، وسهل بن سعد الساعدي ، وعمرو بن حزم ، والمفيرة بن شعبة ، وبلال بن الحارث ، وتيم الداري ، مسلمة بن قيس ، وانس بن مالك . ثم ذكر احاديثهم بأسناده .

وفي مراasil مالك : عن جعفر بن محمد عن ابيه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد الواحد » وقضى به علي رضي الله عنه بالعراق . وقال الشافعى لبعض مناظريه : فقد روى عبدالوهاب الثقفى عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جابر « ان النبي صلى الله عليه وسلم

قضى باليمين مع الشاهد الواحد » وقضى به علي بالعراق . وكذلك رواه ابن المديني وأسحاق وغيرهما عن الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر . ورواه القاضي اسماعيل : حدثنا اسماعيل بن أبي أويس حدثنا سليمان بن بلال عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » وتابعه عبدالعزيز بن مسلمة عن جعفر به ، إسناداً ومتنا .

وقال الشافعي : أخبرنا عبدالعزيز بن محمد بن ربيعة عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل عن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده قال : وجدنا في كتاب سعد « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » .

وقال ابن وهب : أخبرني بن لهيعة ونافع بن زيد عن عمارة بن غزية عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل انه وجد في كتاب آبائه « هدا ما ذكره عمرو وابن حزم والمغيرة بن شعبة قالا : بينما نحن عند رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل رجلان يختصمان ، مع أحدهما شاهد له على حقه . فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يمين صاحب الحق مع شاهده ، فاقتطع بذلك حقه » .

وقال الشافعي : أخبرنا ابراهيم بن محمد عن عمرو بن أبي عمر عن ابن المسيب « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » قال : وأخبرنا خالد الزنجي عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : إن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الشهادة « فان جاء شاهد : يحلف مع شاهده » ورواه مطرف بن مازن - ضعيف - حدثنا ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين في الحقوق » . وقال ابن وهب : حدثنا عثمان بن الحكم ، حدثني زهير بن محمد عن سهيل ابن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت « إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين » وروى جويرية بن أسماء عن عبدالله بن زيد - مولى المنبعث - عن رجل عن سرق « قضى

رسول الله صلى الله عليه وسلم بيمين وشاهد » رواه البيهقي . وروى البيهقي أيضاً من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن علي « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبا بكر ، وعثمان ، كانوا يقضون بالشاهد الواحد ويمين المدعى » قال جعفر : والقضاة يقضون بذلك عندنا اليوم .

وذكر أبو الزناد عن عبدالله بن عامر « حضرت أبا بكر وعمر وعثمان يقضون بشهادة الشاهد واليمين » .

وقال الزنجي : حدثنا جعفر بن محمد قال : سمعت الحكم بن عتبة يسأل أبي - وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم - أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد ؟ قال : نعم وقضى به على بين أظهركم » .

وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عامله بالكوفة « أقضي بالشاهد مع اليمين . فانها السنة » رواه الشافعي .

قال الشافعي : واليمين مع الشاهد لا تختلف من ظاهر القرآن شيئاً لأننا نحكم بشاهدين ، وشاهد وامرأتين . فإذا كان شاهد واحد : حكمنا بشاهد ويمين . وليس ذا يخالف القرآن لأنه لم يحرّم أن يكون أقل مما نص عليه في كتابه . ورسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بما أراد الله . وقد أمرنا الله أن نأخذ ما آتانا . قلت : وليس في القرآن ما يقتضي أنه لا يحكم إلا بشاهدين ، أو شاهد وامرأتين فأن الله سبحانه إنما أمر بذلك أصحاب الحقوق : أن يحفظوا حقوقهم بهذا النصاب . ولم يأمر بذلك الحكم : أن يحكموا به . فضلاً عن أن يكون قد أمرهم أن لا يقضوا إلا بذلك . ولهذا يحكم الحكم بالنكول واليمين المردودة ، والمرأة الواحدة ، والنساء المنفردات لا رجل معهن ، وبمقاعد القمط ، ووجوه الأجر ، وغير ذلك من طرق الحكم التي لم تذكر في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد واليمين مخالفًا لكتاب الله . فهذه مخالفة لكتاب الله منه ، وإن لم تكن هذه الاشياء مخالفة للقرآن : فالحكم بالشاهد واليمين أولى أن لا يكون مخالفًا للقرآن . وطرق الحكم شيء وطرق حفظ الحقوق شيء آخر . وليس بينهما تلازم . فتحفظ

الحقوق بما لا يحكم به الحاكم مما يعلم صاحب الحق انه يحفظ به حقه . ويحكم الحاكم بما لا يحفظ به صاحب الحق حقه ، ولا خطر على باله : من نكول ، ورد يمين وغير ذلك ، والقضاء بالشاهد واليمين ، مما أراه الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم . قال الله تعالى (١٠٥:٤) إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكُمْ كِتَابًا بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكُمُ اللَّهُ أَعْلَمُ وَمَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْهِ قُطْعًا .

ومن العجائب: رد الشاهد واليمين ، والحكم بمجرد النكول الذي هو سكت ، ولا ينسب الى ساكت قول . والحكم بمدعى الحائط اذا كانت اليه الدواخل والخاريج . وهو الصحاح من الاجر ، او اليه معاقد القمط في الحص ، كما يقول ابو يوسف . فain هذا من الشاهد العدل المبرز في العدالة ، الذي يكاد يحصل العلم بشهادته ، اذا انصاف اليها يمين المدعى ؟ وain الحكم بلحق النسب بمجرد العقد ، وان علمنا قطعا ان الرجل لم يصل الى المرأة ، من الحكم بالشاهد واليمين ؟ وain الحكم بشهادة مجهولين ، لا يعرف حالهما ، من الحكم بشهادة العدل المبرز الثقة ، مع يمين الطالب ؟ وain الحكم لمدعى الحائط بينه وبين جاره ، تكون له جدوع من الحكم بالشاهد واليمين ؟ ومعلوم : ان الشاهد واليمين اقوى في الدلالة والبينة من ثلاثة جدوع على الحائط الذي ادعاه . فاذا اقام جاره شاهدا ، وحلف معه : كان ذلك اقوى من شهادة الجدوع ؟ .

وهذا شأن كل من خالف سنة صحيحة لا معارض لها . لابد ان يقول قوله ان القول بتلك السنة اقوى منه بكثير .

وقد نسب الى البخاري إنكار الحكم بشاهد ويمين فانه قال في « بب يمين المدعى عليه » من كتاب الشهادات : قال لي قتيبة : حدثنا سفيان بن عبيدة عن ابن شبرمة ، قال : كلمني أبو الزناد في شهادة الشاهد ويمين المدعى ، فقلت قال الله تعالى (٢٨٢:٢) واستشهدوا شهيدين من رجالكم . فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان من ترضون من الشهداء ، ان تضل بإحداهما فتذكر احدهما الاخرى) .

قلت : اذا كان يكتفي بشهادة شاهد ويمين ، يحتاج ان تذكر احدهما الاخرى : ما كان يصنع بذكر هذه الاخرى ؟ فترجمة الباب بأن اليمين من جهة المدعى عليه ، وذكر هذه المناظرة ، وعدم رواية حديث او اثر في الشاهد واليمين ظاهر في انه لا يذهب اليه ، وهذا ليس بصريح انه مذهب ولو صرخ به فالحججة فيما يرويه لا فيما يراه .

قال الاسماعيلي ، عند ذكر هذه الحكاية : ليس في ما ذكره ابن شيرمة معنى .. فان الحاجة الى اذكار احدهما الاخرى : انما هو فيما اذا شهدتا ؛ فان لم تشهد قام مقامهما يمين الطالب ببيان السنة الثابتة . واليمين من هي عليه - لو انفردت - لحق محل البينة في الاداء والابراء . فكذلك حلت اليمين ها هنا محل الشاهد ومحل المرأة في الاستحقاق ، بانضمامهما الى الشاهد الواحد . ولو وجّب اسقاط السنة الثابتة في الشاهد واليمين - لما ذكر ابن شيرمه - لسقط الشاهد والمرأة نقوله صلى الله عليه وسلم : « شاهداك او يمينه » فنقله عن الشاهدين الى يمين خصمه بلا ذكر زجله وامرأتين .. قلت : مراده : ان قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم - الآية) لو كان مانعا من الحكم بالشاهد واليمين ، ومعارضا له : لكان قوله صلى الله عليه وسلم : « شاهداك او يمينه » مانعا من الحكم بالشاهد والمرأتين ، ومعارضا له وليس الامر كذلك . فلا تعارض بين كتاب الله وسنة رسوله ، ولا اختلاف ، ولا تناقض يوجه من الوجوه ، بل الكل من عند الله (٤:٨٢) ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا .

فان قيل : اصح حديث في الباب : حديث ابن عباس . وقد قال عباس الدوري قال يحيى : حديث ابن عباس « ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين » ليس هذا محفوظا ..

قيل : هذا ليس بشيء ، قال أبو عبدالله الحاكم : شيخنا ابو ذكري لم يطلق هذا القول على حديث سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس ، او الحديث الذي تفرد به ابراهيم بن محمد عن ابن ابي ذئب . واما حديث سيف بن سليمان فليس في استناده من جرح ،

و لا نعلم له علة يتعلل بها ، و أبو زكريا اعلم بهذا الشأن من ان يظن به تهويين
حدث رواه الثقات الاثبات .

قال علي بن المديني : سألت يحيى بن سعيد القطان عن سيف بن
سليمان ؟ فقال : كان عندنا أثبت ممن يحفظ عنه ويصدق .

وقال ابو بكر في الشافي : « باب قضاء القاضي بالشاهد واليمين »
حدثنا عبدالله بن سليمان حدثنا اسماعيل بن اسد حدثنا شبابية حدثنا
عبدالعزيز بن ابي سلمة الماجشون عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي رضي
الله عنه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بشهادة رجل واحد مع
يعين صاحب الحق » وقضى به علي في العراق .

ثم ذكر من رواية حنبل : سمعت ابا عبدالله يقول في الشاهد واليمين :
جاز الحكم به . فقيل لابي عبدالله : ايش معنى اليمين ؟ قال : قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم بشاهد ويمين . قال ابو عبدالله : وهم لعلهم يقوضون
في موضع بغير شهادة شاهد ، في مثل رجل اكتري من رجل دارا ، فوجد
صاحب الدار في الدار شيئا . وقال الساكن : هو لي . ومثل ، رجل اكتري
من رجل دارا فوجد فيها دفونا . فقال الساكن : هي لي . وقال صاحب
الدار : هي لي . فقيل : من تكون ؟ فقال : هذا كله لصاحب الدار .

وقال أبو طالب : سئل ابو عبدالله عن شهادة الرجل ويمين صاحب
الحق ؟ فقال : هم يقولون : لا تجوز شهادة رجل واحد ويمين . وهم
يجوزون شهادة المرأة الواحدة . ويجزرون الحكم بغير شهادة . قلت :
مثل ايش ؟ قال : مثل الشخص اذا ادعاه رجالان : يعطونه للذي القمط مما
يليه . فمن قضى بهذا ؟ وفي الحال اذا ادعاه رجالان نظروا الى اللبنة الى
من هي ؟ فقضوا به لادحهما بلا بينة ، والرجل اذا كان في الدار ، وقال
صاحب الدار : اكريتك الدار ، وليس فيها ثقب . وقال الساكن : كان
فيها . لومه اخذها بلا بينة . والقابلة تقبل شهادتها في انتهلال الصبي .
فهذا يدخل عليهم .

فصل

وإذا قضى بالشاهد واليمين . فالحكم بالشاهد وحده ، واليمين تقوية وتوكيد . هذا من صوص احمد . فلو رجع الشاهد . كان الضمان كله عليه . قال الخلال في الجامع : باب اذا قضى باليمين مع الشاهد ، فرجع الشاهد — ثم ذكر من رواية ابن مثيس — سئل احمد عن الشاهد واليمين : تقول به ؟ قال : اي لعمري : قيل له : فان رجع الشاهد ؟ قال : تكون الالف على الشاهد وحده . قيل له : كيف لا تكون على الطالب . لانه قد استحق بيمنه ، ويكون بمنزلة الشاهدين ؟ قال : لا ، انما هو السنة — يعني اليمين — .

وقال الايثرم : سمعت ابا عبدالله سئل عن رجل قضى عليه بشهادة شاهدين ، فرجع احد الشاهدين ؟ قال : يلزم ، ويرد الحكم . قيل له : فان قضى بالشاهد ويمين المدعى ، ثم رجع الشاهد ؟ قال : ان الالف الشيء كان على الشاهد : لانه انما ثبت لها هنا بشهادته ، ليست اليمين من الشهادة في شيء .

وقال أبو الحارث : قلت لاحمد : فان رجع الشاهد عن شهادته بعد ؟ قال : يضمن المال كله ، به كان الحكم .

وقال ابن مثيس : سأله ابا عبدالله ، فقلت : اذا استحق الرجل المال بشهادة شاهد مع يمينه ، ثم رجع الشاهد ؟ فقال : اذا كان شاهدين ، ثم رجع شاهد : غرم نصف المال . فان كانت شهادة شاهد مع يمين الطالب ، ثم رجع الشاهد : غرم المال كله . قلت : المال كله ؟ قال : نعم .

وقال يعقوب ابن يختان : سأله احمد عن الرجل اذا استحق المال بشهادة شاهد مع يمينه ، ثم رجع الشاهد ؟ فقال : يرد المال . قلت : ليس معنى اليمين ؟ فقال : قضاء النبي صلى الله عليه وسلم .

وقال احمد بن القاسم : قلت لابي عبدالله . فان رجع الشاهد عن الشهادة كم يغنم ؟ قال المال كله ؟ لانه شاهد واحد قضى بشهادته ، ثم قال : كيف قول مالك فيها ؟ قلت : لا احفظه . قلت له — بعد ما دعا مجلس — ان

مالك يقول : ان رجع الشاهد فعليه نصف الحق ، لاني انما حكمت بشيئين : بشهادة ، ويمين الطالب ، فلم أره رجع عن قوله .

قال الشافعي - كقول مالك - بناء على ان اليمين قامت مقام الشاهد ،
فوقع الحكم بهما - واحمد انكر ذلك - ويؤيده وجوه :

منها : ان الشاهد حجة الدعوى ، فكان منفرداً بالضمان .

ومنها : ان اليمين قول الخصم . وقوله ليس بحجة على خصمه .
وانما هو شرط للحكم ، فجري مجرى مطالبة الحكم به .

ومنها : انا لو جعلناها حجة لكننا إنما جعلناها حجة بشهادة الشاهد .

ومنها : أنها لو كانت كالشاهد لجاز تقديمها على شهادة الشاهد
الآخر ، مع ان في ذلك وجهين لنا وللشافعية .

قال القاضي في التعليق : واحتسب - يعني : المنازع في القضاء
بالشاهد واليمين - بأنه لو كانت يمين المدعى كشاهد آخر لجاز له ان
يقدمها على الشاهد الذي عنده . كما لو كان عنده شاهدان جاز ان يقدم
أيهما شاء .

قال : إنما لا نقول : انهم بمنزلة شاهد آخر . ولهم دلائل الضمان
بالشاهد . وانما اعتبرناها احتياطاً .

قال : فان قيل : ما ذهبتم اليه يؤدي الى ان يثبت الحق بشهاد
واحد . قيل : هذا غير ممتنع . كما قاله المخالف في الهلال في الغيم ، وفي
القابلة وهو ضرورة أيضاً ، لأن المعاملات تكثر وتتكرر ، فلا يتفرق في كل وقت
شاهدان وقياسها على احتياط الحقيقة بالحبس مع الشاهد للاعسار ويمين
المدعى على الغائب مع البينة .

قال : وأما جواز تقديم اليمين على الشاهد ، فقال : لا نعرف الرواية
بمنع الجواز . قال : ويحتمل ان تقول بجواز الحلف أولاً ، ثم تسمع
الشهادة . وهو قول أبي هريرة : ويحتمل انه لا يجوز تقديم اليمين على
الشاهد . وهو ظاهر كلام احمد في رواية أبي الحارث ، قال : اذا ثبت له

شاهد واحد خلف وأفطلي .. فثبتت اليمين بعد ثبوت الشاهد . لأن اليمين تكون في جنبه أقوى المتدعين .. وإنما تقوى حينئذ بالشاهد . ولو ان اليمين يجوز ان يتزكي على ما لا ترتب عليه الشهادة فيكون من شرط اليمين : تقديم شهادة الشاهد ، ولا يعتبر هذا المعنى في الشاهدين .

فصل

والمواضع التي يحكم فيها بالشاهدين واليمين : المال ، وما يقصد به المال ، كالبيع والشراء ، وتوابعهما : من اشتراط صفة في المبيع ، أو نقد غير نقد البلد ، والاجارة ، والجمالة والمساقاة ، والمزارعة والمضاربة ، والشركة ، والهبة .

قال في المحرر : والوصية لمعن أو الوقف عليه .

وهذا يدل على ان الوصية والوقف اذا كانت الجهة عامة كالقراء والمساكين انه لا يكتفي فيهما بشاهد ويمين ، لامكان اليمين من المدعى عليه اذا كان . وأما الجهة المطلقة : فلا يمكن اليمين فيها . وان حلف واحد منهم لم يسر حكمه ويمينه الى غيره . وكذلك لو ادعى جماعة : انهم ورثوا دينا على رجل ، وشهد بذلك شاهد واحد لم يستحقوا ذلك ، حتى يحلفوها جميعهم ، وان حلف بعضهم استحق شيئاً . فلو امكن حلف الجميع في الوصية الوراثة : ومن لم يحلف لم يستحق شيئاً . فلو امكن حلف الجميع في الوصية والوقف – بأن يوصي او يوقف على قراء محلة معينة يمكن حصرهم – ثبت الوقف والوصية بشاهد وایمانهم . ولو انتقل الوقف الى من بعدهم : لم يمنع ذلك ثبوته بشهادة المعينين اولاً ، كما او وقف زيد وحده ثم على القراء والمساكين بعده : ثبت الوقف بشهادته ، ثم انتقل الى من بعده بحكم الشبوب الاول ضمناً وتبعاً . وقد ثبت في الاحكام التبعية ، ويفتر فيهما ما لا يفتقر في الاصل المقصود . وشواهد معروفة .

ومما يثبت بالشاهد واليمين : الفصوب ، والعواري ، والوديعة ، والصلح والاقرار بالمال ، او ما يوجب المال ، والحواله ، والابراء ، والمطالبه بالشفاعة واسقاطها ، والقرض ، والصداق ، وعوض الخلغ ، ودعوى زق مجهول النسب ، وتسمية المهر .

وفي الجنديات الوجبة للعمال ، كالخطأ ، وما لا قصاص فيه من جنابات
العمد ، كالهاشمة والأمومة والجائفة ، وقتل المسلم الكافر والحر العبد
والصبي ، والجنون ، والعتق ، والوكالة في المال ، والإيصاء إليه ، ودعوى
قتل الكافر لاستحقاق سلبه ، ودعوى الاسير إسلاماً سابقًا يمنع رقه —
روايتان :

إحداهما : انه يثبت بشاهد ويمين ، ورجل وامرأتين .

والثانية : لا يثبت الا بргلين ..

ولا يشترط كون الحالف مسلماً ، بل تقبل يمينه مع كفره ، كما لو كان
مدعى عليه . قال أبو الحارث : سئل أحمد عن الفاسق ، أو العبد اذا اقام
شاهد واحداً قال : أحلفه ، واعطيه دعوه . قلت : فان كان الشاهد
عدل والمدعى عليه غير عدل ؟ قال : فان كان المدعى غير عدل ، او كانت
امرأة ، او يهودياً ، او نصراانياً او مجوسياً ، اذا ثبت له شاهد واحد :
حلف ، واعطى ما ادعى . وهل يشترط ان يحلف المدعى على صدق شاهده ،
فيقول مع يمينه : وان شاهدي صادق ؟ الصحيح المشهور : انه لا يشترط
لعدم الدليل الوجب لاشتراكه ، ولا يمينه على الاستحقاق كافية من يمينه
على صدق شاهده . وشرطه بعض اصحاب احمد والشافعي : لان البينة
بينة ضعيفة . ولهذا قويت بيمين المدعى ، فيجب ان تقوى بحلفه على
صدق الشاهد . وهذا القول يقوى في موضع ويضعف في موضع ، فيقوى
اذا ارتاب الحاكم ، او لم يكن الشاهد مبرزاً ، ويضعف ، اذا لم يكن
الامر كذلك .

فصل

وقد حكى أبو محمد بن حزم القول بتحريف الشهود عن ابن وضاح ،
وقاضي الجماعة بقرطبة — وهو محمد بن بشر — : انه حلف شهوداً في تركة
بالله أن ما شهدوا به لحق قال : وبروي عن ابن وضاح انه قال : أرى
لفساد الناس ان يحلف الحاكم الشهود .

وهذا ليس بعيداً . وقد شرع الله سبحانه وتعالى تحريف الشاهدين اذا كانا من غير اهل الملة على القولية في السفر . وكذلك قال ابن عباس بتحريف المرأة اذا شهدت في الرضاع . وهو احدى الروايتين عن احمد . قال القاضي : لا يحلف الشاهد على اصلنا الا في موضعين وذكر هذين الموضعين .

قال شيخنا قدس الله روحه : هذان الموضعان قبل فيما الكافر والمرأة بحدها للضرورة ، فقياسه : ان كل من قبلت شهادته للضرورة استخلف قلت : اذا كان للحاكم ان يفرق الشهود اذا ارباب بهم ؟ فلولي ان يحلفهم اذا ارباب بهم .

فصل : والتحريف ثلاثة اقسام

تحريف المدعى ، وتحريف المدعى عليه ، وتحريف الشاهد .

فاما تحريف المدعى : ففي صور :

احدها : القساممة ، وهي نومان : قساممة في الدماء . وقد دلت عليها السنة الصحيحة الصريرة ، وانه يبدأ فيها باليمن المدعى ، ويحكم فيها القصاص ، كمدح ماك ، واحمد في احدى الروايتين . والنزاع فيها مشهور قديماً وحديثاً .

والثانية : القساممة مع اللوث في الاموال . وقد دل عليها القرآن ، كما سندكره ان شاء الله تعالى .

وقد قال اصحاب ماك : اذا اغار قوم على بيت وجل واخذوا ما فيه ، والناس ينتظرون اليهم ، ولم يشهدوا على معاينة ما اخذوا ، ولكنهم علموا انهم اغاروا وانتهوا . فقال ابن القاسم وابن الماجشون : القول قول المنتهب مع يمينه ، لأن ماك قال في منتهب الصرة يختلفان في عددها : القول قول المنتهب مع يمينه .

وقال مطرف وابن كنانة وابن حبيب : القول قول المنتهب منه مبيع يمينه فيما يشتبه ويحتمل على الظالم . قال مطرف : ومن اخذ من المغيرين

ضمن ما اخذه رفاقه ، لأن بعضهم عوناً لبعض - كالسراق والمحاربين ، ولو أخذوا جمِيعاً وهم أولياء ، فيتضمن كل واحد ما ينوبه . وقال ابن الماجشون . وأصبح في الضمان .

قالوا : فالمغيرون كالمحاربين اذا شهروا السلاح على وجه المكابرة : كان ذلك على تامة بينهم ، او على وجه الفساد . وكذلك والى البلد يغir على بعض اهل ولايته ويتهب ظلماً مثل ذلك في المغيرة .

وقال ابن القاسم : لو ثبت ان رجليْن غصباً عبداً فمات ، فلزم اخذ قيمته من المليء ، ويتبَع المليء ذمة رفيقه المعدم بما ينوبه .

واما دلالة القرآن على ذلك : فقال شيخنا قدس الله روحه : لما ادعى ورثة السهمي الجام المفضض المخصوص ، واتكر الوصييان الشاهدان انه كان هناك جام . فلما ظهر الجام المدعى ، وذكر المشتري انه اشتراه من الوصيدين : صار هذا لوثاً يقوى دعوى المدعين . فاذا حلف الاولياء بان الجام كان لصاحبهم : صدقوا في ذلك . وهذا لوث في الاموال ، نظير اللوث في الدماء . لكن هناك ردت اليمين على المدعى ، بعد ان حلف المدعى عليه . فصارت يمين المطلوب وجودها كعدهما . كما انه في الدم لا يستحلف ابداً . وفي كلا الموضعين يعطى المدعى بدعاوه مع يمينه ، وان كان المطلوب حالفاً ، او باذلا للحلف .

وفي استحلف الله للأولياء دليل على مثل ذلك في الدم ، حتى تصير يمين الاوليان مقابلة ليمين المطلوبين . وفي حديث ابن عباس « حلفاً : ان الجام لصاحبهم » وفي حديث عكرمة « ادعياً انهم اشترياها منه » فحلف الاوليان : انهمما ما كتماً وغيها » فكان في هذه الرواية انه لما ظهر كذبهما بأنه لم يكن له جام ردت اليمان على المدعين في جميع ما ادعوا .

فحين هذا الباب : ان المطلوب اذا حلف ، ثم ظهر كذبه : هل يقضى للمدعى بيمينه فيما يدعيه ، لأن اليمين مشروعة في جانب الاقوى .. فاذا ظهر صدق المدعى في البعض وكذب المطلوب : قوي جانب المدعى . فحلف كما يحلف مع الشاهد الواحد ، وكما يحلف صاحب اليد العرفية مقدم على .

اليد الحسية .. انتهى .. والحكم باللوث في الاموال اقوى منه في الدماء .. فان طرق ثبوتها اوسع من طرق ثبوت الدماء ، فانها تثبت بالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين والنكول مع الرد ، وبدونه ، وغير ذلك من الطرق .. واذا حكمنا بالعمامة لمن هو مكسوف الرأس وأمامه رجل عليه عمامة وبيده اخرى وهو هارب : فانما ذلك باللوث الظاهر القائم مقام الشاهدين وإنقسى منهمما بكثير .

واللوث علامة ظاهرة لصدق المدعى . وقد اعتبرها الشارع في اللقطة وفي النسب ، وفي استحقاق السلب اذا ادعا اثنان قتل الكافر ، وكان اثر الدم في سيف احدهما ادل منه في سيف الاخر ، كما تقدم .

وعلى هذا : اذا ادعى عليه سرقة ماله ، فانكر وحلف له ، ثم ظهر معه المسرورق : حلف المدعى ، وكانت يمينه اولى من يمين المدعى عليه .. وكان حكمه حكم استحقاق الدم في القسامه .

وعلى هذا : فلو طلب من الوالي ان يضرره ليحضر باقي المسرورق فله ذلك . كما عاقب النبي صلى الله عليه وسلم عم حبي بن اخطب ، حتى احضر كنف ابن ابي الحقيق كما تقدم .

والثانية : اذا اردت اليمين عليه .

والثالثة : اذا شهد له شاهد واحد حلف معه واستحق ، كما تقدم .

والرابعة : في مسألة تداعي الزوجين والصانعين ، فبحكم لكل واحد منهما بما يصلح له مع يمينه .

والخامسة : تجليقه مع شاهديه .

وقد اختلف السلف في ذلك . فقال شريح بن يونس في كتاب القضاء له : حدثنا هشيم عن الشيباني عن الشعبي قال : كان شريح يستحلف الرجل مع بيته . حدثنا هشيم عن اشعث عن عون بن عبد الله : انه استحلف رجلا مع بيته . فكانه ابى ان يحلف . فقال : ما كنت لا قضي لك بما لا تحلف عليه . وحكاه ابن المنذر عن عبد الله بن عبد الله بن عتبة والشعبي .

قال أبو عبيد : إنما نبرى شريحاً أوجب اليمين على الطالب مع بيته » .
حين رأى الناس مدخولين في معاملتهم ، واحتاط لذلك . حدثنا عبد الرحمن
عن سفيان عن ابن هاشم عن أبي اليماني قال : قيل لشريح : ما هذا الذي
أحدثت في القضاء ؟ قال : رأيت الناس أحدثوا فأحدثت .

قال الأوزاعي والحسن بن حبي : يستحلف مع بيته .

قال الطحاوي : وروى عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن حبيش « إن علياً
استحلف عبدالله بن الحسن مع بيته » وأنه استحلف رجلاً مع بيته .
فأبى أن يحلف فقال « لا أقضي لك بما لا تحلف عليه » .

وهذا القول ليس بعيداً من قواعد الشرع ، ولا سيما مع احتمال
التهمة . ويخرج في مذهب أحمد وجehan . فان احمد سئل عنده ؟ فقال : قد
فعله علي والصحابة رضي الله عنهم اجمعين . وفيما اذا سئل عن مسألة فقال .
قال فيها بعض الصحابة كذا : وجehan ذكرهما ابن حامد .

قال الخلال في الجامع : حدثنا محمد بن علي حدثنا مهنا قال : سالت
أبا عبدالله عن الرجل يقيم الشهود ، أيستقيم للحاكم ان يقول لصاحب
الشهود : احلف ؟ فقال قد فعل ذلك علي . قلت من ذكره ؟ قال : حدثنا
حفص بن غياث حدثنا ابن أبي ليلى عن الحكم عن حبيش قال : استحلف.
علي عبيد الله بن الحر مع الشهود فقلت : يستقيم هذا ؟ قال : قد فعله علي .
رضي الله عنه .

وهذا القول يقوى مع وجود التهمة . وأما بدون التهمة فلا وجه له .
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للمدعى « شاهداك او يمينك » . فقال :
يا رسول الله ، انه فاجر لا يبالي ما حلف عليه . فقال ليس لك الا ذلك » .

فصل

واما تحريف المدعى عليه : وقد تقدم وقد قال ابو حنيفة : ان اليمين ،
لا تكون الا من جانبه . وبينوا على ذلك انكار الحكم بالشاهد واليمين ، وانكار .
القول برد اليمين ، وانه يبدأ في القسامية بaiman المدعى عليهم .

فصل

اما تحليف الشاهد : فقد تقدم .

ومما يتحقق به : انه لو ادعى عليه شهادة فانكرها ، فهل يحلف ، وتصح الدعوى بذلك ؟ فقال شيخنا : لو قيل انه تصح الدعوى بالشهادة لتوجه لان الشهادة سبب موجب للحق . فإذا ادعى على رجل انه شاهد له بحقه ، وسئلته يمينه : كان له ذلك . وإذا نكل عن اليمين لزمه ما ادعى بشهادته ، ان قيل : ان كتمان الشهادة موجب للضمان لما تلف . وما هو بعيد ، كما قلنا : يجب الضمان على من ترك الطعام الواجب . فان ترك الواجب اذا كان موجبا للتلف : او جب الضمان كفعل المحرم ، الا انه يعارض هذا : ان هذا تهمة للشاهد . وهو يقدح في عدالته فلا يحصل المقصود . فكانه يقول : لي شاهد فاسق بكتمانه الا ان هذا لا ينفي الضمان في نفس الامر . وقد ذكر القاضي أبو يعلي في ضمن مسألة الشهادة في الحدود التي لله وللادمي : ان الشهادة ليست حقا على الشاهد ، بدلالة ان رجلا لو قال : لي على فلان شهادة ، فجحدها فلان : ان الحكم لا يعدي عليه ولا يحضره ، ولو كان حقا عليه لاحضره ، كما يحضره في سائر الحقوق . وسلم القاضي بذلك ، وقال : ليس اذا لم يجز الاستقراء والاعداء ، او لم تسمع الدعوى : لم تسمع الشهادة به . وكذلك أعاد ذكرها في مسألة شاهد الفروع على شاهد الاصل ، وان الشهادة ليست حقا على أحد ، بدليل عدم الاعداء ، والقضاء اذا ادعى ان له قبل فلان شهادة وهذا الكلام ليس على اطلاقه . فان الشهادة المتعينة حق على الشاهد ، يجب عليه القيام به ، ويائمه بتركه . قال الله تعالى (٢٨٥:٢) ولا تكتمو الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه) وقال تعالى (٢٨٢:٢) ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا) وهل المراد به : اذا ما دعوا للتحمل او للداء ؟ على قولين للسلف . وهما روایتان عن احمد . والصحيح : ان الآية تعمهما . فهي حق له ، يائمه بتركه ويتعرض للفسق والوعيـد . ولكن ليست حقا تصح الدعوى به ، والتـحـليـف عـلـيـه . لـان ذـلـك يـعـود عـلـى مـقـصـودـهـاـ بـالـابـطـالـ . فـانـهـ مـسـتـلزمـ لـاتـهـامـهـ وـالـقـدـحـ فـيـهـ بـالـكـتـمـانـ .

وقياس المذهب : ان الشاهد اذا كتم شهادته بالحق ضمه لانه امكنته تخلص حق صاحبه فلم يفعل . فلزمه الضمان ، كما لو امكنته تخلصه من هلكة فلم يفعل .

وطرد هذا : ان المحاكم اذا تبين لها الحق فلم يحكم لصاحبها به ، فانه يضمنه لانه اتلفه عليه بترك الحكم الواجب عليه !

فإن قيل : هذا ينتقض عليكم بمن رأي متاع غيره يحترق او يفرق او يسرق ويكتنه دفع اسباب تلفه .. او رأى شاته تموت ويكتنه ذبحها .
فأنه لا يضمن في ذلك كلها .

قيل : النصوص عن عمر رضي الله عنه وعن غيره : إنما هو فيمن استنقى قوماً فلم يسقوه حتى مات . فألزمهم ديته . وقادس عليه أصحابنا كل من امكنته إنجاء انسان من هلكة فلم يفعل ..

واما هذه الصورة التي نقضتم بها : فلا ترد .

والفرق بينهما وبين الشاهد والحاكم : انهما سببان للاللاف يترك ما وجب عليهما من الشهادة والحكم ، ومن تسبب الى االلاف مال غيره وجب عليه ضمانه . وفي هذه الصورة لم يكن من الممسك عن التخلص سبب يقتضي الالاف والله أعلم .

فصل في الطريق الثامن من طرق الحكم

الحكم بالرجل الواحد والمراتين قال الله تعالى (٢٨٢:٢) فابشتشهدوا شهيدين من رجالكم ، فان لم يكونا رجلاً وامرأة مهن ترضون من الشهداء ، ان تضل احداهما فتذكرة احداهما الاخرى) .

فإن قيل : ظاهر القرآن يدل على ان الشاهد والمراتين بدل من الشاهدين ، وأنه لا يقضى بهما الا عند عدم الشاهدين .

قيل : القرآن لا يدل على ذلك . فان هذا امر لاصحاب الحقوق بما يحفظون به حقوقهم . فهو سبحانه ارشدهم الى اقوى الطرق . فان لم يقدروا على اقواما انتقلوا الى ما دونها . فان شهادة الرجل الواحد اقوى

من شهادة المرأتين . لأن النساء يتعدى غالباً حضورهن مجالس الحكم . وحفظهن وضبطهن دون حفظ الرجال وضبطهم . ولم يقل سبحانه : أحكموا بشهادة رجالين . فان لم يكونا رجالين فرجل وأمرأتان . وقد جعل سبحانه المرأة على النصف من الرجل في عدة أحكام :

أحدها : هذا . والثاني : في الميراث . والثالث : في الديمة . والرابع : في العقيقة . والخامس : في العتق ، كما في الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم انه قال « من اعتق امرءاً مسلماً اعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار . ومن اعتق امرأتين مسلمتين اعتق الله بكل عضو منهما عضواً من النار » .

وقوله تعالى : (ان تضل احدهما فتذكري احدهما الاخرى) فيه دليل على ابن الشاهد اذا نسي شهادته فذكره بها غيره . لم يرجع الى قوله حتى يذكرها . وليس له ان يقلده . فانه سبحانه قال « فتذكري احدهما الاخرى » ولم يقل : فتخبرها . وفيها قراءتان : التشقيق والتخفيف . وال الصحيح انها يمعنى واحد في « الذكر » وابعد من قال : فيجعلها ذكرآ ، لفظاً ومعنى . فانه سبحانه جعل ذلك علة للضلال الذي هو ضد الذكر . فاذا ضلت او نسيت ذكرتها الاخرى فذكريت . وقوله « ان تضل » تقديره عند الكوفيين : لثلا تضل احدهما .

ويطرون ذلك في كل ما جاء من هذا . كقوله (١٧٥:) يبين الله لكم ان تضلوا) ونحوه .
ويرد عليهم نصب قوله « فتذكري احدهما الاخرى » اذ تكون تقديره : لثلا تضل ، ولثلا تذكري .

وقدره البصريون بمصدر محدود . وهو الارادة والكراءة والحدر ونحوها فقالوا : « يبين الله لكم ان تضلوا » ، اي حدراً ان تضلوا ، وكراءة ان تضلوا ونحوه .

ويشكل عليهم هذا التقدير في قوله (ان تضل احدهما) فانهم ان قدروه كراءة ان تضل احدهما : كان حكم المعروف عليه - وهو فتذكري - حكمه فيكون مكرروها . وان قدروها : اراده ان تضل احدهما ، كان الضلال مراداً .

والجواب عن هذا : انه كلام محمول على معناه . وانتعدي ان تذكر احداهما الاخرى ان ضلت . وهذا مراد قطعاً . والله اعلم .

وقال شيخنا ابن تيمية رحمه الله تعالى : قوله تعالى (فإن لم يكوننا رجلين فرجل وأمرأتان من تزضون من الشهداء ، إن تضل أحدهما فتذكرة أحدهما الأخرى) فيه دليل على أن استشهاد امرأتين مكان رجل إنما هو لاذكار أحدهما الأخرى إذا ضلت . وهذا إنما يكون فيما يكون فيه الضلال في العادة ، وهو النسيان وعدم الضبط . والى هذا المعنى أشار النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال : « أما نقصان عقلهن : فشهادة امرأتين بشهادة رجل » فبين أن شطر شهادتهن إنما هو لضعف العقل لا لضعف الدين . فعلم بذلك : أن عذر النساء بمنزلة عذر الرجال . وإنما عقلها ينقص عنده . فما كان من الشهادات لا يخاف فيه الضلال في العادة : لم تكن فيه على نصف رجل ، وما يقبل فيه شهادتهن منفردات : إنما هو اشیاء تراها بعينها ، او تلمسها بيدها ، او تستمعها باذنها من غير توقف على عقل كالولادة والاستهلاك ، والارتصاع ، والحيض ، والعيوب تحت الثياب . فان مثل هذا لا ينسى في العادة ولا تحتاج معرفته الى كمال عقول ، كمعانى الاقوال التي تسمعها من الاقرار بالدين وغيره . فان هذه معان معقولة . ويطول العهد بها في الجملة .

فصل

اذا تقرر هذا : فتقبل شهادة الرجل وأمرأتين في كل موضع تقبل فيه شهادة الرجل ويمين الطالب . وقال عطاء وحمداد بن أبي سليمان : تقبل شهادة رجل وأمرأتين في الحدود والقضاء . ويقتضى بها عندنا في النكاح والعتاق ، على احدى الروايتين . وزووى ذلك عن جابر بن زيد ، وإياس بن معاوية ، والشعبي والثوري واصحاب الري ، وكذلك في الجنایات الموجبة للمال على احدى الروايتين . قال في المحرر : من اتي برجل وأمرأتين او بشاهد ويمين فيما يوجب القود : لم يثبت به قود ولا مال . وعنه يثبت المال اذا كان المجنى عليه عبداً . نقلها ابن منصور . ومن اتي بذلك في سرقة ثبت له المال دون القطع ا ه .

قال أبو بكر : لا يثبت مطلقاً .
 ويقضي بالشاهد والمرأتين في المخلع اذا ادعاه الرجل . فان ادعته
 المرأة لم يقبل فيه الا رجال . والفرق بينهما : انه اذا كان المدعي هو الزوج
 فهو مدع للمال . وهو يثبت بشاهد وامرأتين . واذا كانت هي المدعية ،
 فهي مدحية لفسخ النكاح وتحريمهما عليه ، ولا يثبت الا بشاهدين . ونص
 احمد في رواية الجماعة على انه لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق .
 وقال في الوكالة : ان كانت مطالبة بدين قبل فيها شهادة رجل
 وامرأتين ، واما غير ذلك فلا . واجاز زفر قبول الرجل والمرأتين في النكاح
 والطلاق والعتق .

فصل : وشهادة النساء نوعان

نوع يقبل فيه النساء منفردات . ونوع لا يقبلن فيه الا مع الرجال .
 وقد اختلف السلف في ذلك في مواضع .
 فروى ابن أبي شيبة عن مكحول : لا تجوز شهادة النساء الا في الدين .
 وروى ايضاً عن الشعبي قال : من الشهادات ما لا يجوز فيه الا
 شهادة النساء . وعن الزهرى قال : قضت السنة ان تجوز شهادة النساء
 فيما لا يطلع عليه غيرهن . وقال ابن عمر : لا تجوز شهادة النساء وحدهن ،
 الا فيما لا يطلع عليه غيرهن من هورات النساء وحملهن وحيضهن .
 وقال علي بن ابي طالب : « لا تجوز شهادة النساء بحثاً ، حتى يكون
 معهن رجل » رواه ابراهيم بن ابي يحيى عن ابي ضمرة من ابيه عن جده
 عن علي .
 وصح ذلك عن عطاء وعمر بن عبد العزيز . وقال سعيد بن المسيب
 وعبد الله ابن عتبة : لا تقبل شهادة النساء الا فيما لا يطلع عليه غيرهن .
 وقال حمر وعلي رضي الله عنهم : « لا تجوز شهادة النساء في الطلاق .
 ولا النكاح ولا الدماء ولا الحدود » .
 وقال الزهرى « مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم .
 والخليلتين بعده : ان لا تجوز شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق » .

وصح عن شريح انه اجاز في عتقة : شهادة رجل وامرأتين .

وصح عن الشعبي قبول شهادة رجل وامرتين في الطلاق وجراح الخطأ .

وصح عن جابر بن زيد : قبول الرجل والمراتين في الطلاق والنكاح .

وصح عن إيس بن معاوية قبول امراتين في الطلاق .

وصح عن شريح : انه أجاز اربع نسوة على رجل في صداق امرأة .

وذكر عبدالرzaق عن ابن جرير عن هشام بن حجر عن يرضى كتابه - يزيد طاوسا - قال : تجوز شهادة النساء في كل شيء مع الرجال ، الا الزنا ، من اجل انه لا ينبغي ان ينظران الى ذلك .

وقال ابو عبيد : حدثنا يزيد بن هارون عن جرير بن ابي حازم عن الزبير بن الحارث عن ابي لبید : ان سكرانا طلق امراته ثلاثة فشهد عليه اربع نسوة فرفع الى عمر بن الخطاب . فأجاز النساء ، وفرق بينهما . وقال عبد الرحمن بن مهدي حدثنا خراش بن مالك : حدثنا يحيى بن عبيد عن ابيه : ان رجلا من عمان ثمل من الشراب . فطلق امراته ثلاثة فشهد عليه نسوة فكتب في ذلك الى عمر بن الخطاب . فأجاز شهادة النساء ، واثبت عليه الطلاق .

وذكر سفيان بن عيينة : ان امرأة وطات صبيا ، فشهادت عليها اربع نسوة ، فأجاز علي بن ابي طالب شهادتهن .

وقال ابو بكر بن ابي شيبة : حدثنا حفص بن غياث عن ابي طلاق عن اخته هند بنت طلاق قالت : « كنت في نسوة وصبي مسجى بشوب . فتقامت امرأة فمرت . فوطئت الصبي برجلها ، فوقع على الصبي فقتلته والله . فشهادت على رضي الله عشر نسوة - أنا عاشرتهن - فقضى عليها بالدية ، واعتنها بالفين » .

وقال محمد بن المثنى : حدثنا ابو معاوية الشرير عن ابيه عن عطاء بن ابي دباح قال : لو شهد عندي ثمان نسوة على امرأة بالزنا لرجمتها .

وقال هبة الرزاق : حدثنا ابن جرير عن عطاء بن أبي رباح قال : تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء . ويجوز على المرأة امرأتان ولثلاثة رجال . وقال أبو بكر بن أبي شيبة : حدثنا أسماعيل عليه من عبد الله بن عون عن محمد بن سيرين « إن دخلاً أدعى متاع البيت . فجاء أربع نسوة فشهدن ، فقلن : دفعت اليه الصداق ، فجهزها به . فقضى شريح عليه بالمتاع » وهذا في خاتمة الصحة .

وقال سفيان الثوري : تقبل المرأة مع الرجل في القصاص ، وفي الطلاق ، والنكاح ، وفي كل شيء ، حاشا الحدود . ويقبلن منفردات فيما لا يطبع عليه إلا النساء .

وقال أبو حنيفة : تقبل شهادة رجل وامرين في جميع الأحكام ، إلا القصاص والحدود . وتقبل في الطلاق والنكاح ، والرجعة مع دجل دلا يقبلن منفردات ، لا في الرضاع ، ولا في انقضاء العدة بالولادة ، ولا في الاستهلال ، لكن مع دجل ..

ويقبلن في الولادة المطلقة وعيوب النساء منفردات .

وقال أبو يوسف ومحمد : يقبلن منفردات في انقضاء العدة بالولادة وفي الاستهلال ..

وقال مالك : لا يقبل النساء مع دجل ولا بدونه في قصاص ، ولا جد ، ولا نكاح ، ولا طلاق ، ولا رجعة ، ولا عتق ، ولا نسب ، ولا ولاد ، ولا أحسان . وتجوز شهادتهن مع رجل في الدين والأموال ، والوكالة ، والوصية التي لا عتق فيها . ويقبلن منفردات في عيوب النساء ، والولادة ، والرضاع ، والاستهلال وحيث يقبل شاهد ويدين الطالب . فإنه يقضى فيه بشهادة امرتين مع رجل في الأموال كلها ، وفي العتق . لأن مال ، وفي قتل الخطأ ، وفي الوصية لانسان بمال ولا يقبلن في اصل الوصية ، لا مع دجل ولا دونه .

فصل

وحيث قبلت شهادة النساء متفردات ، فقد اختلف في نصاب هذه الألبية فقال الشعبي والنجفي - في رواية عنهمَا - في قنادة وقطاء وابن شبرمة والشافعي وداود : لا يقبل أقل من أربع نسوة . واستثنى داود الرضاع فاجاز فيه شهادة امرأة واحدة .

وقال عثمان البتي : لا يقبل فيما يقبل فيه النساء منفردات الا ثلاثة نسوة ، لا أقل من ذلك .

وقالت طائفة : يقبل امراتان في كل ما يقبل فيه النساء منفردات . وهو قول الزهرى ، الا في الاستهلال خاصة . فانه يقبل فيه القابلة وحدها . وقال الحاكم بن عتيبة : لا يقبل في ذلك كله الا امراتان . وهو قول ابن أبي ليلى ، ومالك وابي عبد ، واجافى علي بن ابي طالب شهادة القابلة وحدها كما تقدم .

قال ابن حزم : وروينا ذلك عن ابي بكر ، وعمر رضي الله عنهمَا في الاستهلال . وورثت عمر به ، وهو قول الزهرى ، والنجفي ، والشعبي - في احد قوليهما - وهو قول الحسن البصري ، وشريح ، وابي الزناد ، ويحيى الانصاري ، وربيعة ، وحماد بن ابي سليمان ، قال : وان كانت يهودية ، كل ذلك في الاستهلال .

وقال الشعبي وحماد : ذلك في كل ما لا يطلع عليه الا النساء . وهو قول الليث ابن سعد . وقال التورى : يقبل في عيوب النساء وما لا يطلع عليه الا النساء : امرأة واحدة . وهو قول ابي جنيفه واصحابه . وصح عن ابن عباس . وروى عن عثمان ، و ملي ، وابن عمر ، والحسن البصري ، والزهرى . وروى ربيعة ، ويحيى بن سعيد ، وابي الزناد ، والنجفي ، وشريح ، وطاؤس والشعبي : الحكم في الرضاع بشهادة امرأة واحدة ، وان عثمان رضي الله عنه فرق بشهادتها بين الرجال ونسائهم . وذكر الزهرى ان الناس على ذلك . وذكر الشعبي ذلك عن القضاة جملة . وروى من ابن عباس : انها تستحلق مع ذلك . وصح عن معاوية : انه قضى في دار بشهادة ام مسلمة ام المؤمنين . ولم يشهد بذلك غيرها .

قال أبو محمد بن حزم : وروينا عن عثمان وعليه ، والغيرة بن شعبة ؛
وابن عباس : انهم لم يفرقوا امرأة واحدة في الرضاع . وهو قول أبي عبيد .
قال : لا اقضى في ذلك بالفرقة ، ولا اقضى بها . وروينا عن عمر رضي الله عنه
انه قال : « لو فتحنا هذا الباب لم تشرأ امرأة ان تفرق بين رجل وأمرأته
 الا فعلت » .

وقال الأوزاعي : اقضى بشهادة امرأة واحدة قبل النكاح ، وأمنع من
النكاح ولا افرق بشهادتها بعد النكاح .
وقال عبد الرزاق : حدثنا ابن جريج قال : قال ابن شهاب : جاءت
امرأة سوداء الى أهل ثلاثة ابيات تناكحوا ، فقالت : هم بني وبناتي ففرق
عثمان رضي الله عنه بينهم .

وروينا عن الزهري انه قال : فالناس يأخذون اليوم بذلك من قول
عثمان في المرضعات اذا لم يتهمن .

وقال ابن حزم : ولا يجوز ان يقبل في الزنا اقل من اربعه رجال عدول
مسلمين ، او مكان كل واحد امرأتان مسلمتان عدلتان . فيكون ذلك ثلاثة
رجال وامرأتين ، او رجلين واربع نسوة او رجلا واحدا وست نسوة ، او
ثمان نسوة فقط . ولا يقبل في سائر الحقوق كلها من الحدود والزنا ، وما
فيه التصاص ، والنكاح والطلاق والاموال الا رجلان مسلمان عدلان ، او
رجل وامرأتان كذلك ، او اربع نسوة كذلك ، ويقبل في كل ذلك - حاشا
الحدود - رجل واحد عدل ، او امرأتان كذلك مع يمين الطالب . ويقبل في
الرضاع وحده امرأة واحدة مدخلة ، او رجل واحد عدل .

فصل : الطريق التاسع

الحكم بالنكول مع الشاهد الواحد ، لا بالنكول المجرد .
ذكر بن وضاح عن أبي مرير عن عمرو بن سلمة عن ذهير بن محمد
عن ابن جريج عن عمر بن شعيب عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
« اذا ادعت المرأة طلاق زوجها . فجاءت على ذلك بشهادتين واحد مدخل
استحلف زوجها . فان حلف بطلت عنه شهادة الشاهد . وان تكل فنکوله
بمنزلة شاهد آخر ، وجائز طلاقه » .

فتضمن هذا الحكم ثلاثة امور :

احدها : انه لا يكتفى بشهادة الواحد في الطلاق ، ولا مع يمين المرأة
قال الامام احمد : الشاهد واليمين انما يكون في الاموال خاصة ، لا يقع في
حد ، ولا في طلاق ، ولا تكالح ، ولا عتقة ، ولا سرقة ، ولا قتل . وقد نص
في رواية اخرى على ان العبد اذا ادعى اهتمة اهتمته واتى بشاهد : حلف
مع شاهده .. وصار حرا ؛ واختاره الخرقى . ونص في شريكين في عبد ادعى
كل واحد منهما : ان شريكه اعتقد حقه منه ، وكانا مفسرين عدلين : فللعبد
ان يحلف مع كل واحد منهما ، ويصير حرا ، ويحلف مع احدهما ، ويصير
نصفه حرا .

واكن لا يعرف عنه ان الطلاق يثبت بشاهد ويمين .

وقد دل حديث عمرو بن شعيب هذا على أنه يثبت بشاهد ونكول
الزوج عمرو بن شعيب قد احتاج به الائمة الاربعة وغيرهم من ائمة
الحديث ، كالبخاري وحکاہ عن علي بن المديني ، واحمد بن حنبل ،
والحميدي . وقال : فمن الناس بعدهم ؟ وزهير بن محمد الزاوي عن ابن
جريج ثقة محتاج به الصحيحين . وعمرو بن سلمة من رجال الصحيحين
أيضاً . فمن احتاج بحديث عمرو بن شعيب فهذا من أصح حديثه .

الثاني : ان الزوج يستحلف في دعوى الطلاق اذا لم تقم المرأة ببينة ،
لكن انما استحلفه لأن شهادة الشاهد الواحد اورثت ظناً ما يصدق المرأة .
فعرض هذا باستحلافه .. وكان جانب الزوج اقوى بوجود النكاح الثابت ،
فشرعت اليمين في جانبه . لانه مدعي عليه ، والمرأة مدعية .

فإن قيل : فهلأ حلفت مع شاهدها وفرق بينهما ؟

فالجواب : أن اليمين مع الشاهد لا يقوم مقام شاهد آخر ، لما تقدم
من الأدلة على ذلك . واليمين مجرد قول المرأة . ولا يقبل في الطلاق أقل من
شاهدين كما أن ثبوت النكاح لا يكتفى فيه الا بشاهدين ، او شاهد وامرأتين
على روایتين . فكان رفعه كالثباته .. فان الرفع اقوى من الاتهابات . ولهم
لا يرفع بشهادة فاسقين ، ولامستوري الحال ، ولا رجل وامرأتين .

الثالث : انه يحكم في الطلاق بشاهد ونكول المدعى عليه . واحمد في احدى الروايتين عنه يحكم بوقعة بمجرد النكول من غير شاهد .. فاذا ادعت المرأة على زوجها بالطلاق ، واحلفناه لها - على احدى الروايتين - فتكل : قضى عليه .. فاذا اقامت شاهداً واحداً ، ولم يحلف الزوج على عذر دعواها : فالمقصي عليه بالنكول في هذه الصورة أولى .

وظاهر الحديث : انه لا يحكم على الزوج بالنكول الا اذا اقامت المرأة شاهداً ، كما هو احدى الروايتين عن مالك ، وانه لا يحكم عليه بمجرد دعواها مع النكول .. لكن من يقضي عليه به يقول : النكول إما اقرار واما بينة . وكلاهما يحكم به . ولكن ينتقض هذا عليه بالنكول في دعوى القصاص .

وقد يجذب عنه بأن النكول بدل استغنى به فيما يباح في البدل . وهو الاموال وحقوقها ، بخلاف النكاح وتوابعه ..

الرابع : ان النكول بمنزلة البينة . فلما اقامت شاهداً واحداً - وهو شطر البينة - كان النكول قائماً مقام تمامها .

ونحن نذكر مذاهب الناس في القول بهذا الحديث .

فتال ابن الجلاب في تفريعه : اذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها : لم يحلف بدعواها .. فاذا اقامت على ذلك شاهداً واحداً ! لم تحلف مع شاهدها ولم يثبت الطلاق على زوجها ..

وهذا الذي قاله لا نعلم فيه نزاعاً بين الالمة الاربعة . قال : ولكن يحلف لها زوجها . فان حلف : بريء من دعواها ..

قلت : هذا فيه قولان للفقهاء ، وهما روايتان عن احمد . احدهما : انه لدعواها . وهو مذهب الشافعى وبمالك وابي حنيفة .. والثانى : لا يحلف ، فان قلنا : لا يحلف فلا اشكال . وان قلنا : يحلف فتكل عن اليمين ؟ فهل يقتضى اهلية بطلاق زوجته بالنكول ؟ قيده روايتان هن مالك :

احدهما : انه يطلق عليه بالشاهد والنكول ، عملاً بهذا الحديث .

وهذا اختيار أشهب . وهذا في غاية القوية . لأن الشاهد والنكول سببان من

جهتين مختلفتين . فقوى جانب المدعي بما . فحكم له . وهذا مقتضى الاخر
والقياس .

والرواية الثانية عنه : ان الزوج اذا نكل عن اليمين حبس فان طال
حبسه ترك ..

واختلفت الرواية عن الامام احمد : هل يقضى بالنكول في دعوى المرأة
الطلاق ؟ على روايتين . ولا اثر عنده لاقامة الشاهد الواحد .

واختلف عن مالك في مدة حبسه . فقال مرة : يحبس حتى يطول امره
وحة ذلك بسنة . ثم يطلق . ومرة قال : يسجن ابداً حتى يخالف .

فصل : الطريق العاشر

الحكم بشهادة امرأتين ويهين المدعي في الاموال وحقوقها . وهذا
مذهب مالك ، واحد الوجهين في مذهب الامام احمد . حكاہ شیخنا
واختاره . وظاهر القرآن والسنة يدل على صحة هذا القول . فان الله
سبحانه اقام المراتين مقام الرجل . والنبي صلى الله عليه وسلم قال في
الحديث الصحيح « اليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلن :
بلى » فهذا يدل بمنطقه على ان شهادتها وحدها على النصف ، وبمفهومه
على ان شهادتها مع مثلها كشهادة الرجل . وليس في القرآن ولا في السنة ،
ولا في الاجماع ما يمنع من ذلك . بل القياس الصحيح يقتضيه . فان
المراتين اذا قاما مقام الرجل – اذا كانتا معه – قاما مقامه وان لم
 تكونا معه .

فان قبول شهادتهما لم يكن لمعنى للرجل ، بل لمعنى فيهما ، وهو
العدالة . وهذا موجود فيما اذا انفردا . وانما يخشى من سوء ضبط
المراة وحدها وحفظها . فقويتها بامرأة اخرى .

فان قيل : البيان على المال اذا خلت من الرجل لم تقبل ، كما لو شهد
اربع نسوة . وما ذكرتموه ينتقض بهذه الصورة . فان المراتين لو اقيمتا

مقام رجل من كل وجه لكتفى اربع نسوة مقام رجلين . ويقبل في غير الاموال
شهادة رجل وامرأتين .

وأيضاً فشهادـة المـرأـتـيـن ضـعـيفـة . فـقوـيـتـ بالـرـجـل ، والـبـيـنـ ضـعـيفـة
فـيـضـمـ ضـعـيفـ الـى ضـعـيفـ فـلا يـقـبـلـ .

وأيضاً فـانـ اللهـ سـبـحـانـهـ وـتـعـالـىـ قـدـلـ (واستـشـهـدـواـ شـهـيدـيـنـ مـنـ
رـجـالـكـمـ . فـانـ لـمـ يـكـونـاـ رـجـلـيـنـ فـرـجـلـ وـاـمـرـأـتـانـ)ـ فـلـوـ حـكـمـ بـاـمـرـأـتـيـنـ وـيـمـيـنـ
لـكـانـ هـذـاـ قـسـبـاـ ثـالـثـاـ ؟ـ فـالـجـوابـ :ـ اـمـاـ قـوـلـكـمـ «ـ اـنـ الـبـيـنـةـ اـذـاـ خـلـتـ عـنـ الرـجـلـ
لـمـ تـقـبـلـ »ـ فـهـذـاـ الـمـدـعـيـ .ـ وـهـوـ بـحـلـ النـزـاعـ :ـ فـكـيـفـ يـحـتـجـ بـهـ ؟ـ وـقـوـلـكـمـ «ـ كـمـاـ
لـوـ شـهـدـ اـرـبـعـ نـسـوـةـ »ـ فـهـذـاـ فـيـهـ نـزـاعـ .ـ وـاـنـ ظـنـهـ طـائـفـةـ اـجـمـاعـاـ كـالـقـاضـيـ
وـغـيـرـهـ .ـ قـالـ الـاـمـامـ اـحـمـدـ فـيـ الرـجـلـ يـوـصـيـ وـلـاـ يـحـضـرـهـ الاـ النـسـاءـ قـالـ :ـ اـجـيزـ
شـهـادـةـ النـسـاءـ .ـ

فـظـاهـرـ هـذـاـ :ـ اـنـ اـبـيـتـ الـوـصـيـةـ بـشـهـادـةـ النـسـاءـ عـلـىـ الـاـنـفـارـادـ ،ـ اـذـاـ لـمـ
يـحـضـرـهـ الرـجـالـ وـذـكـرـ الـخـلـالـ عـنـ اـحـمـدـ :ـ نـهـ سـئـلـ عـنـ الرـجـلـ يـوـصـيـ باـشـيـاءـ
لـاقـارـبـهـ وـيـعـتـقـ ،ـ وـلـاـ يـحـضـرـهـ الـىـ النـسـاءـ :ـ هـلـ تـجـوزـ شـهـادـتـهـنـ ؟ـ قـالـ :ـ نـعـمـ ،ـ
تـجـوزـ شـهـادـتـهـنـ فـيـ الـحـقـوقـ .ـ

وـقـدـ تـقـدـمـ ذـكـرـ الـمـوـاضـعـ الـتـيـ قـبـلتـ فـيـهاـ الـبـيـنـاتـ مـنـ النـسـاءـ ،ـ وـاـنـ
«ـ الـبـيـنـةـ »ـ اـسـمـ لـاـ يـبـيـنـ الـحـقـ .ـ وـهـوـ اـعـمـ مـنـ اـنـ يـكـونـ بـرـجـالـ ،ـ اوـ نـسـاءـ ،ـ
اوـ تـكـوـلـ اوـ يـمـيـنـ ،ـ اوـ اـسـارـاتـ ظـاهـرـةـ ،ـ وـالـنـبـيـ صـلـيـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ قـدـ قـبـلـ
شـهـادـةـ الـمـرـأـةـ فـيـ الرـضـاعـ .ـ وـقـبـلـهـ الـصـحـابـةـ فـيـ مـوـاضـعـ قـدـ ذـكـرـنـاهـاـ وـقـبـلـهـ
الـتـابـعـوـنـ .ـ

قـوـلـكـمـ «ـ وـتـقـبـلـ فـيـ غـيرـ الـامـوالـ بـشـهـادـةـ رـجـلـ وـاـمـرـأـتـيـنـ »ـ .ـ

قـلـنـاـ :ـ نـعـمـ .ـ وـذـكـرـ هـوـجـودـ فـيـ عـدـةـ مـوـاضـعـ ،ـ كـالـنـكـاحـ ،ـ وـالـرـجـنـةـ ،ـ
وـالـطـلاقـ ،ـ وـالـنـسـبـ ،ـ وـالـوـلـاءـ ،ـ وـالـإـصـادـ ،ـ وـالـوـكـالـةـ فـيـ النـكـاحـ وـغـيـرـهـ عـلـىـ
لـاخـذـيـ الرـوـاـيـتـيـنـ .ـ

قـوـلـكـمـ «ـ بـشـهـادـةـ الـمـرـأـتـيـنـ ضـعـيفـةـ ،ـ فـقـوـيـتـ بـالـرـجـلـ .ـ وـالـبـيـنـ ضـعـيفـةـ ،ـ
غـيـبـضـ ضـعـيفـ الـىـ ضـعـيفـ فـلاـ يـقـبـلـ »ـ .ـ

جوابه : أنا لا نسلم ضعف شهادة المراةين إذا اجتمعنا . وللهذا نحكم
بشهادتهما إذا اجتمعنا مع الرجل . وان يمكن ان يأتي بـ رجلين . فالرجل
والمراةان اصل لا بدل . والمرأة العدل كالرجل في الصدق والأمانة والديانة ،
الا انها لما خيف عليها السهو والنسيان قويت بـ مثلها . وذلك قد يجعلها اقوى
من الواحد او مثله . ولا ريب ان الظن المستفاد من رجل واحد دونهما
زدون امثالهما .

واما قوله تعالى (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) . فان لم يكونوا
رجلين فـ رجل وامرأتان) ولم يذكر المراةين والرجل .
فيقال : ولم يذكر الشاهد واليمين ، ولا النكول ، ولا الرزد ، ولا شهادة
المراة الواحدة ، ولا المراةين ، ولا الأربع نسوة . وهو سبحانه له لم يذكر
ما يحکم به العاکم .
وانما ارشد الى ما يحفظ به الحق . وطرق الحکم اوسع من الطرق .
التي يحفظ بها الحق .

فصل : الطريق العادي عشر

الحكم بـ شهادة امرأتين فقط من غير يمين . وذلك - على احدى
الروایتين عن احمد - في كل ما لا يطلع عليه الرجال ، كعيوب النساء تحت
الشياطين ، والبكارة ، والشيوبة ، والولادة ، والحيض ، والرضاع ونحوه .
فإنه يقبل فيه امرأتان . . نص عليه احمد في احدى الروایتين . . والثانية -
وهي أشهر - انه يثبت بـ شهادة إمرأة واحدة ، والرجل فيه كالمرأة .
ولم يذكرها هنبا يمينا .

وظاهر نص احمد : انه لا يفتقر الى اليدين . وانما ذكرها الروایتين
في الرضاع إذا قبلنا فيه بـ شهادة المرأة الواحدة .

والفرق بين هذا الباب وباب الشاهد واليمين - حيث اعتبرت
اليدين هناك أن المغلق في هذا الباب : هو الاخبار عن الامور الفانية التي
لا يطلع عليها الرجال فـ تختلف بـ شهادة النساء ؟ وفي باب " الشاهد واليمين " :
الشهادة على امور ظاهرة ، يطلع عليها الرجال في " الغائب " . فإذا انفرد بها
الشاهد الواحد احتاج الى تقويته بـ اليدين .

فصل : الطريق الثاني عشر

الحكم بثلاثة رجال . وذلك فيما إذا أدعى الفقر من عرف غناه .
غناه لا يقبل منه إلا ثلاثة شهود ، وهذا من مخصوص الإمام أحمد .
وقال بعض أصحابنا : يكفي فيه شاهدان .

واحتاج الإمام أحمد بحديث قبيصة بن مخاير قال : «تحمّلت حمالة
فاتت النبي صلى الله عليه وسلم أسلأه فقال : ياقبيصته ، ألم عندنا
حتى تأتينا الصدقة ، فنأمر لك بها . ثم قال : ياقبيصته إن المسألة لاتحل
إلا لأحد ثلاثة : رجل تحمل حمالة ، فحلت له المسألة حتى يصيّبها ثم
يمسك . ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى
يصيب قواماً من عيش - ورجل أصابته فاقه ، حتى يشهد له ثلاثة من
ذوي الحمى من قومه : لقد أصابت ثلاثة فاقه ، فحلت له المسألة ، حتى
يصيب قواماً من عيش - أو قوله : سداداً من عيش . مما سواهن من
المسألة ياقبيصية سحتا يأكلها صاحبها سحتا » زواه مسلم .

واختلف أصحابنا في نص أحاديث : هل هو عام أم خاص ؟ فقال
المقاضي : إنما هذا في حل المسألة ، كما دل عليه الحديث . وأما الاعسار
فيفي فيه شاهدان وقال الشیخ أبو محمد : وقد نقل عن أحمد في
الاعسار ما يدل على أنه لا يثبت إلا بثلاثة .

قلت : إذا كان في باب أخذ الزكاة وحل المسألة يعتبر العدد
المذكور ، ففي باب دعوى الاعسار المسقط لاداء الديون ، ونفقة الإقارب
والزوجات : أولى وأحرى لتعلق حق العبد بما له . وفي باب المسألة وأخذ
الصدقة !

المقصود أن لا يأخذ مالاً يحل له . فهناك اعتبرت البينة بثلا يمنع
من اداء الواجب . وهنا لثلا يأخذ المحرم .

فصل : الطريق الثالث عشر

الحكم بأربعة رجال أحراز ، وذلك في حد الزنا واللواط ، أما الزنا :
فبالنص والاجماع . وأما اللواط : فقالت طائفة : هو مقبس عليه في
نصاب الشهادة ، كما هو مقيس عليه في الحد .

وقالت طائفة : بل هو داخل في مسمى الزنا . لأنه وطيء في فرج
محرم . وهذا لا تعرفه العرب . فقال هؤلاء : هو داخل في مسمى الزنا
شرعًا . قالوا والأسم قد يكون أسماء في اللغة ويكون أخص .

وقالت طائفة : بل هو أولى بالحد من الزنا . فإنه وطء في فرج
لا يستباح بحال ، والداعي إليه قوي . فهو أولى بوجوب الحد . فيكون
نصابه نصاب حد الزنا . وقياس قول من لا يرى فيه الحد - بل
التعزيز - أن يكتفي فيه بشاهدين ، كسائر المعااصى التي لا حد فيها .
وصرحت به الحنفية . وهو مذهب أبي محمد بن حزم وقياس قول من
جعل حده القتل بكل حال - محضنا كان أو بكرأ - أن يكتفى فيه
بشاهدان ، كالردة والمحاربة . وهو أحدى الروايتين عن أحمد ، واحد
قولي الشافعى ، ومذهب مالك ، لكن صرحاً بأن حد اللواط لا يقبل فيه
أقل من أربعة .

ووجه ذلك : أن عقوبته عقوبة الزاني المحسن . وهو الرجم بكل
حال .

وقد يحتاج على اشتراط نصاب الزنا في حد اللواط بقوله تعالى،
لقوم لوط :

(٢٧) : أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ وَأَنْتُمْ تَبْصِرُونَ؟) وَقَالَ فِي الزِّنَا (٤ : ١٥)
وَاللَّاتِي يَاتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوْا عَلَيْهِنَ أَرْبَعَةٍ مِنْكُمْ) .

وبالجملة : فلا خلاف بين من أوجب عليه حد الزنا أو الرجم بكل
حال : أن لا بد فيه من أربعة شهود أو إقرار .

واما أبو حنيفة وابن حزم : فاكتفيا فيه بشهادتين ، بناء على اصلهما : وأما الحكم بالاقرار بها : فهو يكتفى فيه بشهادتين أو لابد فيه من أربعة ؟ قوله في مذهب مالك والشافعي ، وروايتان عن أحمد . فمن لم يستلزم الاربعة قال : اقامة الحد إنما هي مستندة الى الاقرار . فالشهادة عليه والاقرار يثبت بشهادتين . ومن استلزم الاربعة قال : الاقرار كال فعل . فكما اننا لا نكتفى في الشهادة على الفعل الا بأربعة . وكذلك الشهادة على القول .

يوضحه : أن كل واحد من الفعل والقول موجب للحد . فإذا كان الفعل الموجب لا يثبت إلا بأربعة ، فالقول الموجب كذلك .

قال أصحاب القول الآخر : الفعل موجب بنفسه ، والقول دال على الفعل الموجب : فبينهما مرتبة .

قال أصحاب القول الآخر : لا تأثير لذلك . وإذا كنا لا نحده إلا بـ أقرار أربع مرات ، فلا نحده إلا بشهادة أربعة على الاقرار .

فصل

واما إثبات البهيمة : فإن قلنا يوجب الحد ، لم يثبت إلا بأربعة . وإن قلنا يوجب التعزير - كقول أبي حنيفة والشافعي ومالك - ففيه وجهان .

احدهما : لا يقبل فيه إلا أربعة . لانه فاحشة ، وایلاج فرج في فرج محرم ، فأشبها الزنا . وهذا اختيار القاضي .

والثاني : يقبل فيه شاهدان . لانه لا يوجب الحد . فيثبت بـ شاهدين كسائر الحقوق . قال الشيخ في المغني : وعلى قياس هذا : فكل زنا لا يوجب الحد ، كوطء الامة المشتركة وامته المزوجة ، وأشباه هذا . اهـ .

واما الوطء المحرم لعارض - كوطء امرأته في الصيام ، والاحرام والحيض - فإنه لا يوجب الحد . ويكتفى فيه شاهدان . وكذلك وطؤها في ديارها .

فصل

وأَلْحَقَ الْحَسْنَ الْبَصْرِيَ بِالزَّنَا — فِي اعْتِبَارِ أُرْبَعَةِ شَهُودٍ — كُلُّ مَا يُوجَبُ القَتْلُ ..

وَحَكَى ذَلِكَ رِوَايَةً عَنْ أَحْمَدَ . وَهَذَا — إِنْ كَانَ فِي الْقَتْلِ حَدًا — فَلِهِ وَجْهٌ عَلَى ضَعْفِهِ . وَإِنْ كَانَ فِي الْقَتْلِ حَدًا أَوْ قَصَاصًا . فَهُوَ فَاسِدٌ . وَقِيَاسُهُ عَلَى الزَّنَا مُمْتَنَعٌ . لَأنَّ اللَّهَ تَسْبِيحَانَهُ وَتَعْالَى غَلْظَ أَمْرِ الْبَيْنَةِ فِي بَابِ الْفَاحِشَةِ ، سَتْرًا لِعِبَادَهُ . وَشَرْعُ فِيهَا الْقَتْلُ عَلَى اغْلَظِ الْوِجْهِ وَأَكْرَهِهَا لِلنُّفُوسِ . فَلَا يَصْحُ الْحَاقُ غَيْرُهَا بِهَا .

وَاللَّهُ أَعْلَمُ . وَشَرْعُ عَقُوبَةِ مِنْ قَدْفِ غَيْرِهِ دُونَ مَا يُوجَبُ الْحَدُّ .

فصل : الطريق الرابع عشر

الحكم بشهادة العبد والامة في كل ما يقبل فيه شهادة الحر والحرث وهذا الصحيح في مذهب احمد . وعنده تقبل في كل شيء إلا في الحدود والقصاص ، لاختلاف العلماء في قبول شهادته . فلا ينتهض سبباً لاقامة الحدود التي مبنها على الاحتياط . وال الصحيح : الاول .

وقد حكى إجماع قديم حكاه الإمام احمد عن انس بن مالك رضي الله عنه أنه قال « ما علمت أحداً رد شهادة العبد » وهذا يدل على أن ردها إنما حدث بعد عصر الصحابة . وأشتهر هذا القول لما ذهب إليه مالك والشافعي وأبو حنيفة . وضار لهم أتباع يفتون ويقضون بأقوالهم . فصار هذا القول عند الناس هو المعروف . ولما كان مشهوراً بالمدينة في زمان مالك قال « ما علمت أحداً قبل شهادة العبد » وانس بن مالك يقول ضد ذلك .

وقبول شهادة العبد : هو موجب الكتاب والسنة واقوال الصحابة ، وتصريح القياس وأصول الشرع : وليس مع من ردها كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس .

قال تعالى (* : ١٤٣) وكذلك جعلناكم أمة وسطاً لتكونوا شهداء على الناس ، ويكون الرسول عليكم شهيداً) والوسط : العدل الخيار . ولا ريب في دخول العبد في هذا الخطاب . فهو عدل بنص القرآن .

فدخل تحت قوله (٦٥ : ٢ وأشهدوا ذوي عذر منكم) وقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء الله) في النساء والمائدة : وهو من الدين آمنوا قطعاً . فيكون من الشهداء لذلك . وقال تعالى : (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) ولا ريب أن العبد من رجالنا . وقال تعالى : (٩٨ : ٧ إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية) والعبد المؤمن الصالح من خير البرية ، فكيف رد شهادته ؟ وقد عدله الله ورسوله ، كما في الحديث المعروف المروي « يحمل هذا العلم من كل خلف عدوه ، ينفعون عنه تحريف الفاليين ، وانتهال المبطلين ، وتأويل الجاهلين » والعبد يكون من حملة العلم فهو عدل بنص الكتاب والسنة . واجمع الناس على أنه مقبول الشهادة على رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ روى عنه الحديث ، فكيف تقبل شهادته على رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ روى عنه الحديث ، فكيف تقبل شهادته على واحد من الناس ؟ ولا يقال : باب الرواية أوسع من باب الشهادة ، فيحتاط لها ما لا يحتاط الرواية . فهذا كلام جرى على السن كثير من الناس . هو عابر عن التحقيق والصواب . فإن أولى ما ضبط واحتيط له : الشهادة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والرواية عنه . فان الكذب عليه ليس كالكذب على غيره .

وإنما ردت الشهادة بالعدوة والقرابة دون الرواية ، لتطرق التهمة إلى شهادة العدو وشهادة الولد ، وخشية عدم ضبط المرأة وحفظها . وأما العبد : فما يتطرق إليه من ذلك يتطرق إلى الحر سوء ولا فرق بيته في ذلك البستة . فالمعنى الذي قيلت روايته : هو المعنى الذي تقبل به شهادته . وأما المعنى الذي ردت به شهادة العدو والقرابة والمرأة فليس موجوداً في العبد .

وأيضاً فإن المقتضى لقبول شهادة المسلم عدالته ، وغلبة الظن بصدقه ، وعدم تطرق التهمة إليه . وهذا بعينه موجود في العبد . فالمقتضى موجود والمانع مفقود . فإن الرق لا يصلح أن يكون مانعاً . فإنه لا يزيل مقتضى العدالة ، ولا تطرق تهمة . كيف ؟ والعبد الذي بؤدي حق الله وحق سيده له أجران حيث يكون للآخر أجر واحد ، وهو أحد الثلاثة الذين هم أولى من يدخل الجنة . ولهذا قبل شهادته أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهم التدوة .

قال أبو بكر بن أبي شيبة : حدثنا حفص بن غياث عن أشعث عن الشعبي قال : قال شريح « لا نجيز شهادة العبد » فقال علي ابن أبي طالب « لكننا نجيزها » فكان شريح بعد ذلك يجيزها إلا لسيده . وبه ، عن المختار بن فلغل قال « سالت أنس بن مالك عن شهادة العبد ؟ فقال جائزة » .

وقال الثوري عن عمار الذهبي قال « شهدت شريحاً شهد عنده عبد على دار فأجراه شهادته . فقيل : انه عبد . فقال شريح : كلنا عبيد وإماء » .

وروى أحمد عن ابن سيرين : انه كان لا يرى بشهادة العبد بأساً اذا كان عدلاً .

وقال عطاء : شهادة العبد والمرأة جائزة في النكاح والطلاق .

وقال الإمام أحمد : حدثنا مfan حدثنا حماد بن سلمة قال : سئل إيس بن معاوية عن شهادة العبد ؟ فقال أنا أرد شهادة عبدالعزيز بن ضهيب ؟ يعني انكاراً لبردها .

وذكر الإمام أحمد عن أنس بن مالك رضي الله عنه انه قال : « ما علمت أحداً رد شهادة العبد » .

وقد اختلف الناس في ذلك . فردتها طائفة مطلقاً وهذا قول مالك والشافعي وأبي حنيفة ، وقبلتها طائفة مطلقاً إلا لسيده .

قال سفيان الثوري : عن ابراهيم النخعي والشعبي في العبد قال
« لا تجوز شهادته لسيده . وتجوز لغيره » وهذا مذهب الإمام أحمد .
وأجازها طائفة في الشيء البسيط دون الكثير . وهذا قول ابراهيم
النخعي ، واحدى الروايتين عن شريح والشعبي .

والذين ردواها بكل حال : منهم من قاس العبد على الكافر . لأنه
منقوص بالرق ، وذلك بالكفر . وهذا من أنسد القياس في العالم ،
وفساده معلوم بالضرورة من الدين .. ومنهم من احتاج بقوله تعالى
(١٦ : ٧٥) ضرب الله مثلا عبدا مسلوكا لا يقدر على شيء) والشهادة
شيء فهو غير قادر عليها .

قال أبو محمد بن حزم في جواب ذلك : تحريف كلام الله عن
مواضعه يهلك في الدنيا والآخرة ولم يقل الله تعالى : إن كل عبد لا يقدر
على شيء ، إنما ضرب الله تعالى المثل بعد عبده هذه صفتة : وقد
توجد هذه الصفة في كثير من الاحرار ، وبالمشاهدة نعرف كثيرا من
العبد أقدر على الأشياء من كثير من الاحرار .

ونقول لهم : هل يلزم العبيد الصلاة والصيام والطهارة ، ويحرم
عليهم من المأكل والمشابر والفروج ما يحرم على الاحرار ، أم لا يلزمهم
ذلك ؟ لكونهم لا يقدرون عندكم على شيء البتة . قال : من نسب هذا
إلى الله فقد كذب عليه جهارا .

واحتاج بعضهم بقوله تعالى : (٢٨٢:٢) ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا)
فنهى الشهداء عن التخلف والإباء ، ومبانع العبد لسيده . فله أن يتختلف
ويتأبى إلا خدمته . وهذا لا يدل إلا على عدم قبولها ، إلا إذا أذن له سيده
في تحملها وادالها إذا لم يكن في ذلك تعطيل لخدمة السيد .

فأبعد النجعة من فهم رد شهادة العبيد المدول بذلك . فإن كان هذا
مقتضبي الآية كان مقتضى ذلك أيضا رد رواياتهم .

واحتاج بعضهم بقوله تعالى (٧٠ : ٣٣) والذين هم بشهادتهم
قائلون) والعبد ليس من أهل القيام على غيره . وهذا من جنس احتياجنا

بعضهم أن الشهادة ولامية . والعبد ليس من أهل الولاية على غيره وهذا في غاية الضعف .

فإنه يقال لهم ما تعنون بالولاية ؟ أتریدون بها الشهادة ، وكونه مقبول القبول على المشهود عليه ، أم كونه حاكماً عليه مبنفاً في الحكم ؟ فإن أردتم الأول : كان التقدير ! أن الشهادة شهادة ، والعبد ليس من أهل الشهادة . وهذا حاصل دليلكم . وإن أردتم الثاني : فمعلوم البطلان قطعاً . والشهادة لا تستلزمه .

واحتاج بعضهم بأن البرق أثر من آثار الكفر ، فمنع قبول الشهادة بالفسق وهذا في غاية البطلان . فإن هذا لو صحي لمنع قبول روایته ، وفتواه ، والصلة خلفه وحصول الأجرين له .

واحتاج بأنه يستغرق الزمان بخدمة سيده . فليس له وقت يملك فيه أداء الشهادة ولا يملك عليه .

وهذا أضيق مما قبله . لأنه ينتقض بقبول روایته وفتواه . وينتقض بالحرمة المروجة . وينتقض بما لو أذن له سيده . وينتقض بالاجر الذي استغرقت ساعات يومه وليلته بعقد الاجارة . ويبطل بأن اداءه للشهادة لا يبطل حق السيد من خدمته .

واحتاج بأن العبد سلعة من السلع . فكيف تشهد السلع ؟

وهذا في غاية الفثانية والسماجة . فإنه تقبل شهادة هذه السلعة كما تقبل روایتها وفتواها ، وتصح إمامتها ، ويلزمهما الصلاة والصوم والطهارة .

واحتاج بأنه دنيء والشهادة منصب على فليس من أهلها .

وهذا من ذلك الطرائـ . فإنه إن أريد بدناءته : ما يقدح في دينه وعدالته : فليس كلامنا فيمن هو كذلك ، ونافع وعكرمة أجل وأشرف من أكثر الأحرار عند الله وعند الناس . وإن أريد بدناءته أنه مبتلى برق الغير : فهذه البلوى لا تمنع قبول الشهادة بل هي مما يرفع الله بها درجة العبد ، ويضاعف له بها الأجر .

فهذه الحجج كما تراها في الضعنف والوهن .. وإذا قابلت بيئتها زبائن
حجج القاتلين بشهادته لم يخف عليك الصواب ، والله أعلم .

فصل : الطريق الخامس عشر

الحكم بشهادة الصبيان المميزين .

وهذا موضع اختلف فيه الناس ، فردها طائفة مطلقاً .

وهذا قول الشافعي وأبي حنيفة ، وأحمد في احدى الروايتين عنه ،
وعنه رواية ثانية : أن شهادة الصبي المميز مقبولة ، إذا وجدت فيه بقية
الشروط . وعن رواية ثالثة : أنها تقبل في جراح بعضهم بعضاً ، إذا
أدوها قبل تفرقهم . وهذا قول مالك .

قال ابن حزم : صبح عن ابن الزبير : أنه قال « إذا حيز بهم عند
المصيبة جازت شهادتهم » قال ابن أبي ملكية : فأخذ القضاة بقول ابن
الزبير وقال قتادة عن الحسن قال : قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه
« شهادة الصبي على الضبي جائزة ، وشهادة العبد على العبد جائزة » .
قال الحسن : وقال معاوية « شهادة الصبيان على الصبيان جائزة ،
ما لم يدخلوا البيوت فيعلموا ». وعن علي مثله أيضاً .

وقال ابن أبي شيبة : حدثنا وكيع . حدثنا عبد الله بن حبيب بن أبي
ثابت عن الشعبي عن مسروق : « إن ستة غلمان ذهبوا يسبحون » ففرق
أحدهم . فشهد ثلاثة على الاثنين : أنهما أغرقاه . وشهد اثنان على
ثلاثة : أنهم أغرقوه . فقضى علي بن أبي طالب على الثلاثة بخمس الديه ،
وعلى الاثنين بثلاثة . أخمسها » .

وقال الثوري : عن فراس عن الشعبي عن مسروق « إن ثلاثة غلمان
شهدوا على أربعة ، وشهدوا الأربعة على الثلاثة . فجعل مسروق على الأربعة
ثلاثة . أسباع الديه وعلى الثلاثة أربعة . أسباع الديه » .
وقال أبو الزناد « إن يؤخذ في شهادة الصبيان بقولهم في الجراح مع
لهمان المدعين » .

وأجاز عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح فإذا بلغت النقوس قضى بشهادتهم مع إيمان الطالبين .

وقال ربيعة : تقبل شهادة بعضهم على بعض ، مالم يتفرقوا .

وقال شريعة : تقبل شهادتهم إذا اتفقوا . ولا تقبل إذا اختلفوا : وكذلك قال أبو بكر بن حزم ، وسعيد بن المسيب ، والزهري . وقال دكيع عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة : سألت ابن عباس وابن الزبير عن شهادة الصبيان ؟ فقال ابن عباس : « إنما قال الله (من ترضون من الشهداء وليسوا من رضي) . وقال ابن الزبير « هم أحرى إذا سئلوا عما رأوا أن يشهدوا » . قال ابن أبي مليكة : ما رأيت القضاة أخذوا إلا بقول ابن الزبير .

قالت المالكية : قد ندب الشرع إلى تعليم الصبيان البرمي والثقاف والصراع ، وسائر ما يدرّبهم على حمل السلاح والضرب ، والكر والفر ، وتصلبة أعضائهم وقوية اقدامهم ، وتعليمهم البطش ، والحمية والانفحة من العار والفرار . ومعلوم أنهم في غالب أحوالهم يخلون وانفسهم في ذلك وقد يعني بعضهم على بعض فلو لم تقبل قول بعضهم على بعض لاهدرت دمائهم وقد احتاط الشارع بحق الدماء ، حتى قبل فيها اللوث واليمين . ولم يقبل ذلك في درهم وأحد . وعلى قبول شهادتهم تواظط مذاهب السلف الصالح . فقال به علي بن أبي طالب ، ومعاوية بن أبي سفيان ، وعبد الله بن الزبير ، ومن التابعين : سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وعمرو بن عبد العزيز ، والشعبي ، والنخعي ، وشريعة ، وابن أبي ليلى ، وابن شهاب ، وابن أبي مليكة رضي الله عنهم - . وقال : ما أدركت القضاة إلا وهم يحكمون بقول ابن الزبير - وابن الزناد - . وقال : هي السنة .

قالوا - وشرطت قبول شهادتهم في ذلك : كونهم يعتقدون الشهادة في ذلك وإن يكونوا ذكوراً آخراراً ، منحوك لهم بحكم الإسلام ، الذين فصاعداً ،

متفقين غير مختلفين ، ويكون ذلك قبل تفرقهم وتخبيتهم . ويكون ذلك البعض على بعض . ويكون في القتل والجراح خاصة . ولا تقبل شهادتهم على كبير : انه قتل صغيرا ولا على صغير انه قتل كبيرا .

قالوا : ولو شهدوا ، ثم رجعوا عن شهادتهم : اخذ بالشهادة الاولى ، ولم يلتفت الى ما رجعوا اليه .

قالوا : ولا خلاف عندنا انه لا يعتبر لهم تعديل ولا تجريخ .

قالوا : واختلف اصحابنا في العداوة والقرابة : هل تقدح في شهادتهم ؟ على قولين . واختلفوا في جزيان هذا الحكم في إثنائهم ، او هو منختص بـ المذكور ، فلا تقبل فيه شهادة الاناث ؟ على قولين

فصل : الطريق السادس عشر

الحكم بشهادة الفساق . وذلك في صور :

إحداها : الفاسق باعتقاده . اذا كان متخفظا في دينه . فان شهادته مقبولة ، وان حكمنا بفسقه ، كأهل البندع والاهواء الذين لا نكفرهم ، كالرافضة والخوارج والمفترلة ، ونحوهم . هذا من مخصوص الائمة .

قال الشافعي : قبل شهادة أهل الاهواء بغضهم على بعض ، الا الخطابية فائهم يتذمرون بالشهادة لموافقيهم على مخالفتهم ..

ولا ريب ان شهادة من يكفر بالذنب ويتعمد الكذب اوى بالقبول من ليس كذلك . ولم يزل السلف والخلف فلبي قبول شهادة هؤلاء وروايتهم .

وانما منع الائمة (كالاعلام احمد بن حنبل وامثاله) قبول رواية الداعي المعن بدعنته وشهادته ، والصلة خلفه : هجرأ له وزجرأ لينكف ضرر بدعنته عن المسلمين ، ففي قبول شهادته وروايته والصلة خلفه ، واستقضائه وتغريد احكامه رضي بدعنته ، وإقرار له عليهما ، وتعريفن القبول لها منه .

قال حرب : قال احمد : لا تجوز شهادة القدرة والرافضة وكل من دعا الى بدعنته ويخالص عليهما .

وقال الميموني : قال ابو عبدالله في الرافضة لا تقبل شهادتهم
ولا كرامة لهم .

قال استحاق بن منصور ، قلت لانحمد : كان ابن أبي ليلى يخفي شهادة كل صاحب بدعة اذا كان فيه عدلا ، لا يستخل شهادة الزور . قال احمد : ما يعجبي شهادة الجهمية والرافضة والقدرية والمعلنة .

وقال الميموني : سمعت أبا عبد الله يقول : من اخاف عليه الكفر - مثل
الزوابق والجهمية - لا تقبل شهادتهم ، ولا كرامة لهم .

وقال في رواية يعقوب بن بختان : اذا كان القاضي جهرياً لا تشهد عنده
وقال احمد بن الحسن الترمذى : قدمت على ابي عبد الله ، فقال : ما حال
قاضيكم ؟ لقد مد له في عمره . فقلت له : ان للناس هندي شهادات . فاذا
صررت الى البلاد لا تمن ان اشهد عنده ان يقضى . قال : لا تشهد عنده .
قلت : يسألني من له هندي شهادة ، قال : لك ان لا تشهد عنده . قلت :
من كفر بمذهبك - كمن ينكح حدوث العالم ، وحضر الاجساد ، وعلم الرب
تعالى بجميع الكائنات ، وانه فاعل بمشيئته وارادته - فلا تقبل شهادته .
لأنه على غير الاسلام . وأما اهل البعد المافقون لاهل الاسلام ، ولكنهم
مخالفون في بعض الاصول - كالرأفة والقدرة والجهمية وغلاة المرجنة
ونحوهم - فهو لاء اقسام .

القسم الثاني : المتمكن من السؤال وطلب الهداية ، وبمعرفة الحق ، ولكن يترك ذلك اشتغلاً بدنياه ورئاسته ، ولذاته ومعاشه وغير ذلك فهذا مفروض مستحق للوعيد ، آثم بترك ما وجب عليه من تقوى الله بحسب بي استطاعته . فهذا حكم أمثاله من عارني بعض الواجبات . فإن غلب

ما فيه من البدعة والهوى على ما فيه من السنة والهدى . ردت شهادته .
وان غلب ما فيه من السنة والهدى : قبلت شهادته .

القسم الثالث : أن يسأل ويطلب ، ويتبين له الهدى ، ويتركه تقليدة
وتعصي ، أو بغضاً أو معاداة لاصحابه . فهذا أقل درجاته : أن يكون فاسقاً
وتکفیره محل اجتهاد وتفصیل . فان كان معلناً داعية : ردت شهادته
وفتاویه واحکامه ، مع القدرة على ذلك ، ولم تقبل له شهادة ، ولا فتوی
ولا حکم ، الا عند الضرورة ، كحال غلبة هؤلاء واستیلائهم ، وكون القضاة
والمفتيین والشهود منهم . فقی رد شهادتهم واحکامهم اذ ذاك فساد کثیر .
ولا يمكن ذلك ، فتقبل للضرورة .

وقد نص مالک رحمه الله - على أن شهادة اهل البدع - كالقدرية
والرافضة ونحوهم - لا تقبل ، وإن صلوا صلاتنا واستقبلوا قبلتنا .

قال اللخمي : وذلك لفسقهم . قسال ولو كان ذلك عن تأویل
غلطوا فيه .

فإذا كان هذا ودهم لشهادة القدرية - وغلطهم انما هو من تأویل
القرآن كالخوارج - فما الظن بالجهمية الدين اخرجهم كثير من السلف
من الشنتين والسبعين فرقة ؟

وعلى هذا : فإذا كان الناس فساقاً كلهم الا القليل النادر : قبلت
شهادة بعضهم على بعض . ويحكم بشهادته المثل فالامثل . هذا هو
الصواب الذي عليه العمل . وإن انكره كثير من الفقهاء بالسننهم ، كما
أن العمل على صحة ولایة الفاسق ، ونفوذه احکامه . وإن انكروه
بالسننهم . وكذلك العمل على صحة كون الفاسق ولیا في النکاح ووصیا
في المال . والعجب من يسلبه ذلك ويمرد الولاية الى فاسق مثله ، او
افسق منه ، فإن العدل الذي تنتقل اليه الولاية قد تذرر وجوده . وامتاز
الفاسق القريب بشقة القرابة ، والوصی باختیار الموصی له وإیشاره

على غيره . ففاسق عيشه الموصي ، أو امتأف بالقرابة : أولى من فاسق :
ليس كذلك ، على أنه اذا غالب الظن صدق الفاسق قبلت شهادته وحكم
بها . والله سبحانه لم يأمر برد خبر الفاسق . فلا يجوز رده مطلقاً ، بل
يشتبه فيه حتى يتبيّن : هل هو صادق أو كاذب ؟ فان كان صادقاً : قبل
قوله وعمل به ، وفسقه عليه . وإن كان كاذباً رد خبره ولم يتلفت اليه .
ولرد خبر الفاسق وشهادته مأخذان .

أحدهما : عدم الوثوق به ، إذ تحمله قلة مبالغاته بدينه ، ونقصان
وقار الله في قلبه على تعمد الكذب .

الثاني : هجره على اعلانه بفسقه ومجاهرته به .
فقبول شهادته ابطال لهذا الفرض المطلوب شرعاً .

فإذا علم صدق لهجة الفاسق ، وأنه من أصدق الناس – وإن كان
فسقه بغير الكذب – فلا وجه لرد شهادته . وقد استاجر النبي صلى الله
عليه وسلم هادياً يدلله على طريق المدينة ، وهو مشرك على دين قومه .
ولكن لما وثق بقوله أمنه ، ودفع إليه راحلته ، وقبل دلالته .

وقد قال أصبغ بن الفرج : إذا شهد الفاسق عند الحاكم وجوب عليه
التوقف في القضية . وقد يحتاج له بقوله تعالى (٤٩) : إن جاءكم فاسق
بنباً فتبينوا .

وصرف المسألة : أن مدار قبول الشهادة وردها : على غلبة ظن
الصدق وعدمه والصواب المقطوع به : أن العدالة تتبعض . فيكون الرجل
عدلاً في شيء ، فاسقاً في شيء . فإذا تبين للحاكم أنه عدل فيما شهد به :
قبل شهادته . ولم يضره فسقه في غيره .

ومن عرف شروط العدالة ، وعرف ما عليه الناس : تبين له
الصواب في هذه المسألة . والله أعلم .

فصل : الطريق السابع عشر

الحكم بشهادة الكافر وهذه المسألة لها صورتان .

احداهما : شهادة الكفار بعضهم على بعض .

والثانية : شهادتهم على المسلمين .

اما المسألة الاولى : فقد اختلف فيها الناس قدسوا وحديدا . فقال حنبل : حدثنا قبيصة حدثنا سفيان عن أبي حصين عن الشعبي قال « تجوز شهادة اليهودي على النصراني » . قال حنبل : وسمعت أبا عبدالله قال : تجوز شهادة بعضهم على بعض . فاما على المسلمين فلا تجوز ، وتجوز شهادة المسلم عليهم .

وقال في رواية أبي داود والمروذى وحرب والميموني وأبي الحارث وجعفر بن محمد ويعقوب بن بختان وأبي طالب - واحتج في روايته بقوله تعالى : (٥٤ :) فاغرينا بينهم العداوة والبغضاء) - وصالح ابنه ، وأبي حامد الخقاف ، وأسماعيل بن سعيد الشالنجي ، واسحاق بن منصور ، ومهنا بن يحيى . فقال له مهنا أرأيت إن عذّلوا ؟ قال : فمن يعدلهم ؟ العلوج منهم ؟ وأفضلهم يشرب الخمر ويأكل الخنزير . فكيف يعدل ؟ فنص في رواية هؤلاء : إنه لا تجوز شهادة بعضهم على بعض ، ولا على غيرهم البتة . لأن الله سبحانه وتعالى قال : (من ترضون من الشهداء) وليسوا من نرضاه .

قال الخلال : فقد روى هؤلاء النفر - وهم قريب من عشرين نفسا - كلهم عن أبي عبدالله . خلاف ما قال حنبل .

قال : نظرت في اصل حنبل : أخبرني عبدالله عن أبيه بمثل ما أخبرني عصمة عن حنبل . ولا شك أن حنبلأ تونهم ذلك ، لعله : أراد : أن أبا عبدالله قال : لا تجوز فغلط فقال : تجوز . وقد أخبرنا عبدالله عن أبيه بهذا الحديث . وقال عبدالله : قال أبي : لا تجوز . وقال أبي :

حدثنا وكيع عن سفيان عن حصين عن الشعبي قال : تجوز شهادة بعضهم على بعض . قال عبدالله : قال أبي . لا تجوز لأن الله تعالى قال « من ترثون من الشهداء » وليس هم من نرضى . فصح الخطأ ههنا من حنبل .

وقد اختلفوا على الشعبي ايضا . وعلى سفيان ، وعلى وكيع وفي رواية هذا الحديث ، وما قال ابو عبدالله فما اختلف عنه البتة الا ماقلط حنبل بلا شك : لأن أبي عبدالله مذهبة في شهادة اهل الكتاب لا يجزئها البتة ، ويحتاج بقوله تعالى (من ترثون من الشهداء) وأنهم ليسوا بعدول . وقال الله تعالى (وشهدوا ذوي عدل منكم) واحتاج بأنه يكون بينهم احكام واموال ، فكيف يحكم بشهادة غير عدل ؟ واحتاج بقوله تعالى ، والقينا بينهم العداوة والبغضاء)

وبالغ الخلل في انكار رواية حنبل . ولم يثبتها رواية . وأثبتتها غيره من اصحابنا . وجعلوا المسألة على روایتين .. قالوا : وعلى رواية الجواز : فهو يعتبر ايجاد المسألة ؟ فيه وجهان . ونصروا كلهم عدم الجواز الا شيخنا فإنه اختار الجواز .

قال ابن حزم : وصح عن عمر بن عبدالعزيز انه اجاز شهادة نصراني على مجوسي ، او مجوسي على نصراني . وصح عن مراد بن ابي سليمان انه قال : تجوز شهادة النصراني على اليهودي ، وعلى النصراني ، كلهم أهل شرك ..

وصح هذا ايضا عن الشعبي وشريح وابراهيم التخمي .

وذكر ابو بكر بن أبي شيبة من طريق ابراهيم الصائغ قال : سأله نافع - مولى بن عمر - عن شهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز .

وقال عبدالرزاق : عن معمر : سأله الزهرى عن شهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز . وهو قول سفيان الثورى ، وكيع ، وابي حنيفة وأصحابه . وذكر ابو عبيدة عن قتسادة عن علي بن

أبى طالب قال « تجوز شهادة النصرانى على النصرانى » وذكر أيضاً عن الزهرى : تجوز شهادة النصرانى على النصرانى واليهودي على اليهودي ، ولا تجوز شهادة أحدهما على الآخر .

وروى ابن أبى شيبة عن ابن عينية عن يونس عن الحسن قال : اذا اختلفت الملل لم تجز شهادة بعضهم على بعض .

وكذلك قال عطاء : لا تجوز شهادة ملة على غير ملتها الا المسلمين .

وهذه احدى الروايات عن الشعيبى : والثانية الجواز ، والثالثة المنع .

وكذلك قال النخعى : لا تجوز شهادة ملة على ملتها : اليهودي على اليهودي والنصرانى على النصرانى .

وقال مالك : تجوز شهادة الطبيب الكافر حتى على المسلم للحاجة قال القائلون بشهادتهم : قال الله تعالى (٣ : ٧٥) ومن أهل الكتاب من إن ثأمنه بقنطر يؤده إليك) فأخبر : أن منهم الاميين على مثل هذا القدر من المال . ولا ريب أن يكون مثل هذا أميناً على قرابته وذوي مذهبة أولى . وقال تعالى (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) فثبت لهم الولاية على بعضهم بعضاً . وهي أعلى رتبة من الشهادة . وغاية الشهادة : أن تشبه بها . وإذا كان له أن يرث ابنته أو اخته ، ويلى مال ولده ، فقبول شهادته عليه أولى وأحرى .

قالوا : وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهادتهم في الحدود .

قال أبو خيصة : حدثنا حفص بن غياث عن مجاهد بن سعيد عن الشعيبى عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما « أن اليهود جاءوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم براجل منهم وامرأة زنيا فقاتل لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إثنوبي بأربعة منكم يشهدون . قالوا وكيف ؟ - الحديث » والذي في الصحيح من على رسول الله صلى الله عليه وسلم يهودي قد صمم فقال : ما شأن هذا فقالوا : زنى فقال ما تجدون في

كتابكم ؟ – وذكر الحديث « فاقام الحد بقولهم ، ولم يسأل اليهودي واليهودية ، ولا طلب اعترافهما وإقرارهما . وذلك ظاهر في سياق القصة بجميع طرقها . ليس في شيء منها البينة : انه رجمهما بأفواهما . وما أقر ماعز بن مالك والقامدية : اتفقت جميع طرق الحديثيين على ذكر الاقرار .

قالوا : وروى نافع عن ابن عمر في هذه القصة « أنه مر على النبي صلى الله عليه وسلم يهودي محمّم فقال : ما باله ؟ قالوا : زنى قال : ائتوني بأربعة منكم يشهدون عليه » .

قالوا : وقد أجاز الله سبحانه شهادة الكفار على المسلمين في السفر في الوصية للحاجة . ومعلوم أن حاجتهم إلى قبول شهادة بعضهم على بعض أعظم بكثير من حاجة المسلمين إلى قبول شهادتهم عليهم . فإن الكفار يتعاملون فيما بينهم بأنواع المعاملات ، من المدaiنات ، وعقود المعاوضات وغيرها . ويقع بينهم الجنایات ، وعدوان بعضهم على بعض ، لا يحضرهم في الغالب مسلم . ويتحاكمون إلينا . فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لادى ذلك إلى تظلمهم ، وضياع حقوقهم . وفي ذلك فساد كبير ، فإن الحاجة إلى قبول شهادتهم على المسلمين في السفر إلى الحاجة إلى قبول شهادة بعضهم على بعض في السفر والحضر ؟

قالوا : والكافر قد يكون عدلا في دينه بين قومه ، صادق اللهجة عندهم . فلا يمنعه من قبول شهادته عليهم اذا ارتضوه ، وقد رأينا كثيرا من الكفار يصدق في حديثه ، ويؤدي ايمانه ، بحيث يشار إليه في ذلك ، ويشتهر بين قومه وبين المسلمين ، بحيث يسكن القلب إلى صدقه ، وقبول خبره وشهادته ما لا يسكن إلى كثير من المنتسبين إلى الإسلام . وقد أباح الله سبحانه معاملتهم وأكل طعامهم ، وحل نسائهم وذلك يستلزم الرجوع إلى أخبارهم قطعا . فإذا جاز لنا الاعتماد على خبرهم فيما يتعلق بنا من الأعيان التي تحل وتحرم ، فلأن نرجع إلى أخبارهم بالنسبة لما يتعلق بهم من ذلك أولى وأحرى .

فإن قلتم : هذا للحجاجة . قيل : وذاك أشد حاجة .

قالوا : وقد أمر الله سبحانه بالحكم بينهم أما إيجاباً وأما تخييراً . والحكم أما بالاقرار وأما بالبينة . ومعلوم : أنه مع الاقرار لا يرتفعون علينا ، ولا يحتاجون الى الحكم غالباً . وإنما يحتاجون الى الحكم عند التجاحد واقامة البينة . وهم في الغالب لا يحضرهم البينة من المسلمين . ومعلوم : أن الحكم بينهم مقصوده العدل ، و يصل كل ذي حق منهم الى حقه . فإذا غالب على الظن صدق مدعىهم بمن يحضره من الشهود الدين يرتكبونهم ، ولا سيما اذا كثروا : فالحكم بشهادتهم اقوى من الحكم بمجرد نكول ناكليهم أو يمينه . وهذا ظاهر جداً .

قالوا : وأما قوله تعالى (وأشهدوا ذوي عدل منكم) و قوله (من ترضون من الشهداء) و قوله (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) : فهذا إنما هو في الحكم بين المسلمين : فإن السياق كله في ذلك . فإن الله سبحانه وتعالى قال : (٤ : ١٥) واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم) و قال : (٦٥ : ٢ ، ١) يا أيها النبي اذا طلقت النساء - إلى قوله - وأشهدوا ذوي عدل منكم) وكذلك قال في آية المداينة (يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين - إلى قوله - وأشهدوا شهيدين من رجالكم) فلا تعرض في شيء من ذلك لحكم أهل الكتاب بالسنة .

وأما قوله تعالى (٥ : ١٤) فأقربنا بينهم العداوة والبغضاء الى يوم القيمة) فهذا إنما يراد به : العداوة التي بين اليهود والنصارى ، أو يراد به العداوة التي بين فرقهم ، وإن كانوا ملة واحدة . وهذا لا يمنع قبول شهادة بعضهم على بعض . فإنها عداوة دينية . فهي كالعداوة التي بين فرق هذه الأمة ، والباسهم شيئاً ، وأذاته بعضهم باس بعض .
واحتاج الشافعي بأن من كذب على الله فهو أولى أن يكذب على مثله من أخوانه وأقرب .

فيقال : وجميع أهل البدع قد كذبوا على الله ورسوله ، والخوارج من أصدق الناس لهجة ، وقد كذبوا على الله ورسوله . وكذلك القدرية

والمعزلة ، وهم يظنون انهم صادقون غير كاذبين : فهم متذمرون بهذا الكذب . ويظنهونه من أصدق الصدق .

واحتاج المانعون ايضاً بيان في قبول شهادتهم اكرااماً لهم ، ورفعاً لمنزلتهم وقدرهم ، ورذيلة الكفر تبني ذلك .

قال الاخرون : رذيلة الكفر لم تمنع قبول قولهم على المسلمين للحاجة ، بنص القرآن . ولم تمنع ولاية بعضهم على بعض ، وعرافة بعضهم على بعض . وليس في هذا تكريماً لهم ، ولا رفع لقدرهم ، وإنما هو دفع لشرهم ببعضهم عن بعض . وابصال أهل الحقوق منهم إلى حقوقهم يقول من يرضونه . وهذا من تمام مصالحهم التي لا غنى لهم عنها .

ومما يوضح ذلك : إنهم اذا رضوا بأن تحكم بينهم ، ورضوا بقبول قول بعضهم على بعض ، فالزماتهم بما رضوا به : لم يكن ذلك مخالف لحكم الله ورسوله . فإنه لابد ان يكون الشاهد بينهم من يثقون به ، فلو كان معروفاً بالكذب وشهادة الزور : لم تقبله ولم تلزمهم بشهادته .

فصل

فهذا حكم المسألة الأولى .

واما المسألة الثانية – وهي قبول شهادتهم على المسلمين في السفر – فقد دل عليها صريح القرآن ، وعمل بها الصحابة ، وذهب إليها فقهاء الحديث .

قال صالح بن أحمد : قال أبي : لا تجوز شهادة أهل الدمة إلا في موضع ، في السفر ، الذي قال الله تعالى (٥:١٠٦) أو آخران من غيركم أن أنتم ضربتم في الأرض) فاجازها أبو موسى الاشعري . وقد روى عن ابن عباس « أو آخران من غيركم ، من أهل الكتاب » وهذا موضع ضرورة . لأنه في سفر ، ولا نجد من يشهد من المسلمين . وإنما جاءت في هذا المفتي .

وقال اسماعيل بن سعيد الشالنجي : سألت احمد -- فذكر هذا المعنى - قلت : فان كان ذلك على وصية المسلمين هل تجوز شهادتهم ؟ : قال نعم ، اذا كان على الضرورة . قلت : اليis يقال : هذه الآية منسوبة ؟ قال : من يقول ؟ وأنكر ذلك ، وقال : وهل يقول ذلك الا ابراهيم ؟ .

وقال في رواية ابne عبدالله وجنبيل : تجوز شهادة النصراني واليهودي في الميراث ، على ما اجاز ابو موسى في السفر ، وأحلفه .

وقال في رواية ابي الحارث : لا تجوز شهادة اليهودي والنصراني في شيء الا في الوصية في السفر ، اذا لم يكن يوجد غيرهم . قال الله تعالى : ا، او آخرين من غيركم) فلا تجوز شهادتهم الا في هذا الوضع . وهذا مذهب قاضي العلم والعدل . شريح ، قوله سعيد بن المنذيب . وحكاه عن ابن عباس ، وأبي موسى الاشعري .

قال المروذى : حدثنا ابن نمير قال : حدثني يعلي بن الحارث عن ابيه عن غيلان بن جامع عن اسماعيل بن خالد عن عامر قال « شهد رجلان من اهل دقوقا(١) على وصية مسلم . فاستحلفهما ابو موسى بعد العصر : ما اشترينا به ثمنا قليلا ، ولا كتمنا شهادة الله إنا اذا لمن الآئمين . ثم قال : ان هذه القضية ما قضي فيها مذمات رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليوم(٢) .

وذكر محمد بن اسحاق عن ابي التضر هن باذان - مولى ام هانىء - عن ابن عباس عن تميم الداري في قوله عزوجل (٥ : ٦) يا ايها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت - الآية) قال « برىء الناس منها غيري وغير عدي بن بدءاء - وكانا نصاريان يختلفان الى الشام -

(١) بلدة بين بغداد وأربيل ، واظنها داقيق ، تقع ضمن محافظة التأميم حاليا ..

(٢) رواه أبو داود : وسكت عنه المنذري

فأتيا الشام وقدم زين بن أبي مرير - مولىبني سهم - ومعه جام من فضة . هو اعظم تجارتة ، فعرض فأوصى اليهما . قال تميم : فلما مات أخذنا الجام ، فبعناء بalf درهم . ثم أقسمناه أنا وعدى ابن بدءاء . فلما قدمنا دفعنا ماله إلى أهله . فسألوا عن الجام ؟ فقلنا : ما دفع اليـا غير هذا . فلما أسلمت تأمنت من ذلك . فأذيت أهله فأخبرتهم الخبر وأذيت اليـم خمسـائـة درـهم ، وـاخـبـرـتـهـمـ أنـعـنـدـ صـاحـبـيـ مـثـلـهـ . فـأـتـوـاـ بـهـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ . فـسـالـهـمـ الـبـيـنـةـ ؟ فـلـمـ يـجـبـيـواـ ، فـأـخـلـفـهـمـ بـمـاـ يـعـظـمـ بـهـ عـلـىـ أـهـلـ دـيـنـهـ فـأـنـزـلـ اللـهـ عـزـ وـجـلـ (يا أـيـهاـ الـدـيـنـ آـمـنـواـ شـهـادـةـ بـيـنـكـمـ - الآية) فـحـلـفـ عـمـرـ وـبـنـ الـعـاصـ وـأـخـوـ سـهـمـ فـنـزـعـتـ الخـمـسـائـةـ درـهمـ مـنـ عـدـىـ بـنـ بـدـءـاءـ » .

وروى يحيى بن أبي زائدة عن محمد بن القاسم عن عبد الملك بن سعيد بن جبير عن أبيه عن ابن عباس قال « كان تميم الداري وعدى بن بدءاء يختلفان إلى مكة بالتجارة . فخرج ومعهم رجل من بني سهم . فتوفي بأرض ليس فيها مسلم فأوصى اليـمـ . فـدـفـعـاـ تـرـكـتـهـ إـلـىـ أـهـلـهـ وـجـبـاـ جـاماـ مـنـ فـضـةـ مـخـوـصـاـ بـالـدـهـبـ . فـتـقـدـهـ أـوـلـيـاـوـهـ . فـأـتـوـاـ رـسـوـلـ اللـهـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ ، فـحـلـفـهـمـ : مـاـ كـتـمـنـاـ ، وـلـاـ أـضـعـنـاـ . نـمـ عـرـفـ الـجـامـ بمـكـةـ . فـقـالـلـوـاـ أـشـتـرـيـنـاهـ مـنـ تـمـيمـ وـعـدـىـ فـقـامـ رـجـلـانـ مـنـ أـوـبـاءـ السـهـمـيـ ، فـحـلـفـاـ بـالـلـهـ : أـنـ هـذـاـ الـجـامـ السـهـمـيـ ؟ لـاـ وـلـشـهـادـتـنـاـ أـحـقـ مـنـ شـهـادـتـهـمـاـ . وـمـاـ اـعـتـدـيـنـاـ إـنـاـ إـذـاـ لـمـ الـظـالـمـيـنـ) فـأـخـدـ الـجـامـ . وـفـيـهـمـ نـزـلـتـ هـذـهـ الآـيـةـ(1)ـ .

والقول بهذه الآية هو قول جمهور السلف ، قالت عائشة رضي الله عنها « سورة المائدة آخر سورة نزلت ، مما وجدتم فيها حراما نحرموه » ..

(1) رواه أبو داود وابن جرير ، وذكره الحافظ ابن كثير في تفسير الآية ثم قال : هكذا رواه أبو عيسى الترمذى . وابن جرير .

وصح عن ابن عباس انه قال في هذه الآية « هذا لمن مات وعنته المسلمين . فأمر الله أن يشهد في وصيته عدلين من المسلمين . ثم قال تعالى (او آخران من غيركم أن أنت ضربتم في الأرض) فهذا لمن مات وليس عنده أحد من المسلمين . فأمر الله عز وجل أن يشهد رجلين من غير المسلمين . فان ارتيب بشهادتهما استحلفا بعد الصلاة بالله : لأنشري بشهادتنا ثمنا » وقد تقدم أن أبا موسى حكم بذلك .

وقال سفيان الثوري : عن أبي اسحاق السبئي عن عمرو بن شرحبيل قال « لم ينسخ من سورة المائدة شيء » وقال وكيع : عن شعبة بن قتادة عن سعيد ابن المسيب « او آخران من غيركم » قال « من أهل الكتاب » وفي رواية صحيحة عنه « من غير أهل ملتكم » .

وصح عن شريح قال لا تجوز شهادة المشركين على المسلمين الا في الوصية ولا تجوز في الوصية الا أن يكون مسافراً .

وصح عن ابراهيم النخعي « من غيركم . » : « من غير أهل ملتكم » وصح عن سعيد بن جبير « او آخران من غيركم » قال « اذا كان في ارض الشرك ، فاؤوصى الى رجالين من أهل الكتاب ، فانهما يخلفان بعد العصر . فان اطلع بعد حلفهما على انهما خانا : حلف اولياء الميت : انه كذا وكذا ، واستحقوا » وصح عن الشعبي « او آخران من غيركم » قال « من اليهود والنصارى » وصح ذلك عن مجاهد قال « من غير أهل الله » وصح عن يحيى مثله وصح عن ابن سيرين ذلك .

فهؤلاء أئمة المؤمنين : أبو موسى الاشعري ، وابن عباس . وروى نحو ذلك عن علي رضي الله عنه . ذكر ذلك أبو محمد بن حزم . وذكره أبو يعلي عن ابن مسعود ، ولا مخالف لهم من الصحابة . ومن التابعين عمرو بن شرحبيل ، وشريح ، وعبيدة والنخعي ، والشعبي . والسعيدان ، وابو مجلز ، وابن سيرين ، ويحيى بن يعمر ، ومن تابعي التابعين : كسفيان الثوري ، ويحيى بن حمزة ، والاذناعي . وبعد هؤلاء : كابي عبيد ، واحمد بن حنبل ، وجمهور فقهاء أهل الحديث .

وهو قول جميع أهل الظاهر . وخالفهم آخرون . ثم اختلفوا في تحرير الآية على ثلاث طرق .

أحداها : أن المراد بقوله « من غيركم » أي من غير قبيلتكم . وروى ذلك عن الحسن . وروي عن الزهري أيضا .

والثاني : أن الآية متسوقة . وهذا مروي عن زيد بن أسلم وغيره .

والثالث : أن المراد بالشهادة فيها : إيمان الوصي بالله تعالى للورثة ، لا الشهادة المعروفة .

قال العاملون بها : أما دعوى النسخ : فباطلة . فإنه يتضمن أن حكمها باطل ، لا يحل العمل به ، وأنه ليس من الدين . وهذا ليس بمقبول إلا بحجة صحيحة لا معارض لها . ولا يمكن أحداً قط أن يأتي ببعض صحيح صريح متاخر عن هذه الآية مخالف لها ، لا يمكن الجمع بينه وبينها فأن وجد إلى ذلك سبيلاً صحيحاً ، والا نعمه الا مجرد الدعوى الباطلة . ثم قالت أعلم نساء الصحابة بالقرآن : انه لا منسوخ في المائدة . وقال غيرها أيضاً من السلف . وعمل بها أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده : ولو جاز قبول دعوى النسخ بلا حجة لكان كل من احتج عليه ببعض يقول : هو منسوخ . وكأن القائل لذلك لم يعلم أن معنى كون النص منسوخاً : أن الله سبحانه حرم العمل به ، وأبطل كونه من الدين والشرع . ودون هذا مفاوز تنتفع فيها الاختناق .

قالوا : وأما قول من قال : المراد بقوله « من غيركم » أي من غير قبيلتكم : فلا يخفى بطلانه وفساده . فإنه ليس في أول الآية خطاب لقبيلة دون قبيلة ، بل هو خطاب عام لجميع المؤمنين فلا يكون غير المؤمنين إلا من الكفار . هذا مما لا شك فيه . والذي قال من غير قبيلتكم : زلة عالم ، غفل عن تدبر الآية .

وأما قول من قال « إن المراد بالشهادة : إيمان الأوصياء للورثة » : فباطل من وجوهه .

احدها : انه سبحانه قال « شهادة بينكم » ولم يقل : ايمان بينكم .
 الثاني : انه قال « اثنان » واليمين لا تختص بالاثنين .
 الثالث : انه قال « ذوا عدل منكم » واليمين لا يشترط فيها ذلك .
 الرابع : انه قال « او آخران من غيركم » واليمين لا يشترط فيها شيء من ذلك .
 الخامس : انه قيد ذلك بالقرب في الارض .. وليس ذلك شرطا في
 اليمين .
 السادس : انه قال (ولا تكتم شهادة الله ، إنا اذا من الأثمين) وهذا
 لا يقال في اليمين في هذه الافعال ، بل هو نظير قوله (ولا تكتموا الشهادة
 ومن يكتمها فانه آثم قلبه) .
 السابع : انه قال (ذلك أدنى ان يأتوا بالشهادة على وجههما) ولم
 يقل بالايمان .
 الثامن : انه قال (او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم) فجعل
 الايمان قسيما للشهادة . وهذا صريح انها غيرها .
 التاسع : انه قال (فيقسمان بالله : لشهادتنا احق من شهادتهما)
 فذكر اليمين والشهادة . ولو كان اليمين على المدعى عليه : لما احتاج الى
 ذلك ، ولكفاهما القسم : انها ما خانوا .
 العاشر : ان الشاهدين يحلفان بالله (لا تكتم شهادة الله) ولو كان
 المراد بها اليمين ، لكان المعنى : يحلفان بالله لا تكتم اليمين . وهذا لا معنى
 له بالبتة . فان اليمين لا تكتم ، فكيف يقال : أحلف انك لا تكتم حلفك ؟
 الحادي عشر : ان المتعارف من « الشهادة » في القرآن والسنة :
 « ائما هو الشهادة المعروفة بقوله تعالى (واقيموا الشهادة لله) وقوله
 (واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقوله (واشهدوا ذوي عدل منكم)
 ونظائره .

فإن قيل : فقد سمي الله أيمان اللعن شهادة في قوله (فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله) وقال لا ويدار عنها العذاب ان تشهد أربع شهادات بالله ؟

قيل : إنما سمي أيمان الزوج شهادة لأنها قائمة مقام البينة . ولذلك ترجم المرأة اذا نكلت ، وسمى أيمانها شهادة ، لأنها في مقابلة شهادة الزوج .

وأيضاً فإن هذه اليمين خصت من بين الأيمان بلفظ « الشهادة بالله » تأكيداً لشأنها ، وتعظيماً لخطورها .

الثاني عشر : أنه قال (شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت) ومن المعلوم : أنه لا يصح أن يكون : أيمان بينكم اذا حضر أحدكم الموت فإن الموصي إنما يحتاج للشاهدين ، لا إلى اليمين .

الثالث عشر : إن حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي حكم به - وحكم به الصحابة بعده - هو تفسير الآية قطعاً وما عداه باطل . فيجب أن يرحب منه وأما ما ذكره بعض الناس : أن ذلك مخالف للأصول والقياس من وجوه

أحددها : إن ذلك يتضمن شهادة الكافر . ولا شهادة له .

الثاني : أنه يتضمن حبس الشاهدين . والشاهد لا يحبس .

الثالث : أنه يتضمن تحريفهما والشاهد لا يحلف .

الرابع : أنه يتضمن تحريف احدى البيتين : إن شهادتهما أحق من شهادة البينة الأخرى .

الخامس : أنه يتضمن شهادة المدعين لأنفسهم واستحقاق بمجرد أيمانهم .

السادس : إن أيمان هؤلاء المستحقين التي قدمت على شهادة الشاهدين لما ظهرت خيانتهما : إن كانت شهادة ، فكيف يشهدان لأنفسهما ؟ وإن كانت أيماناً ، فكيف يقضى بيمين المدعى بلا شاهد ولا رد ؟

السابع : ان هذا يتضمن القسامـة في الاموال ، والحكمـ بـ ايـمانـ المـدعـينـ .
ولا يـعـرـفـ بـهـذـاـ قـاتـلـ .

هـذاـ وـأـمـثالـهـ مـنـ الـاعـتـراـضـاتـ التـيـ نـعـوذـ بـالـلهـ مـنـهـ ، وـنـسـأـلـهـ
الـعـافـيـةـ ، فـانـهـ اـعـتـراـضـاتـ عـلـىـ حـكـمـ اللهـ وـشـرـعـهـ وـكـاتـبـهـ .

فالـجـوابـ عـنـهـ : بـيـانـ انـهـ مـخـالـفـةـ لـنـصـ الـآـيـةـ ، مـعـارـضـةـ لـهـ فـهيـ مـنـ
الـرـأـيـ الـبـاطـلـ ، الـذـيـ حـدـوـدـ مـنـهـ سـلـفـ الـأـمـةـ . وـقـالـواـ : اـنـهـ يـتـضـعـنـ تـحـليلـ
ماـ حـرـمـ اللهـ ، وـتـحرـيمـ ماـ اـحـلـ اللهـ ، وـاسـقـاطـ ماـ فـرـضـ اللهـ . وـلـهـذـاـ اـنـفـقـتـ
اقـوالـ السـلـفـ عـلـىـ ذـمـ هـذـاـ النـوـعـ مـنـ الرـأـيـ . وـاـنـهـ لـاـ يـحـلـ الـاـخـدـ بـهـ فـيـ دـيـنـ
الـلـهـ . وـلـاـ يـلـزـمـ الـجـوابـ عـنـ هـذـهـ اـعـتـراـضـاتـ وـأـمـثالـهـ . وـلـكـنـ نـذـكـرـ
الـجـوابـ بـيـانـ الـحـكـمـةـ ، وـأـنـ الـذـيـ تـضـمـنـتـ الـآـيـةـ هـوـ الـمـصـلـحةـ ، وـهـوـ اـعـدـلـ
مـاـ يـحـكـمـ بـهـ ، وـخـيـرـ مـنـ كـلـ حـكـمـ سـوـاهـ (٥٠ : ٥) وـمـنـ اـحـسـنـ مـنـ اللهـ حـكـمـاـ
لـقـومـ يـوـقـنـونـ (٤) .

وـهـذـاـ مـسـلـكـ الـبـاطـلـ يـسـلـكـهـ مـنـ يـخـالـفـ حـدـيـثـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ اـيـضاـ . فـإـذـاـ جـاءـهـمـ حـدـيـثـ خـلـافـ قولـهـمـ . قـالـواـ : هـذـاـ حـدـيـثـ
يـخـالـفـ الـاـصـوـلـ فـلـاـ يـقـبـلـ .

وـالـمـحـكـمـونـ لـكـتـابـ اللهـ وـسـنـةـ رـسـوـلـهـ يـرـوـنـ هـذـهـ الـاـرـاءـ وـأـمـثالـهـ مـنـ
ابـطـلـ الـبـاطـلـ لـمـخـالـفـتـهـ لـلـاـصـوـلـ التـيـ هـيـ كـتـابـ اللهـ وـسـنـةـ رـسـوـلـهـ . فـهـذـهـ
الـاـرـاءـ هـيـ مـخـالـفـةـ لـلـاـصـوـلـ حـتـمـاـ ، فـهـيـ باـطـلـةـ قـطـعـاـ ، عـلـىـ اـنـ هـذـاـ حـكـمـ
اـصـلـ بـنـفـسـهـ مـسـتـغـنـ عـنـ نـظـيرـ يـلـحـقـ بـهـ .

وـنـحـنـ نـجـيـبـكـمـ عـنـ هـذـهـ الـوـجـوهـ اـجـوـبةـ مـفـصـلـةـ ، فـنـقـولـ :
اما قولـكـمـ «ـ اـنـهـ تـضـمـنـ شـهـادـةـ الـكـافـرـ ، وـلـاـ شـهـادـةـ لـهـ »ـ .

قلـناـ : كـيـفـ يـقـولـ هـذـاـ اـصـحـابـ اـبـيـ حـنـيفـةـ ، وـهـمـ يـجـيـزـونـ شـهـادـةـ
الـكـفـارـ فـيـ كـلـ شـيـءـ بـعـضـهـمـ عـلـىـ بـعـضـ ؟

امـ كـيـفـ يـقـولـهـ اـصـحـابـ مـالـكـ وـهـمـ يـجـيـزـونـ شـهـادـةـ طـبـيـبـيـنـ كـافـرـيـنـ
حيـثـ لـاـ يـوـجـدـ طـبـيـبـ مـسـلـمـ ؟ وـلـيـسـ ذـلـكـ فـيـ الـقـرـآنـ . فـهـلـاـ اـجـازـواـ شـهـادـةـ

كافرين في الوصية في النغر ، حيث لا يوجد مسلم . وهو في القرآن .
وقد حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه بعده ؟

أم كيف يقوله أصحاب الشافعي ، وهم يروون نص الشافعي .
صريحاً « اذا صح الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فخذلوا
به ، ودموا قولي » وفي لفظ « فانا اذهب اليه » وفي لفظ « فاضربوا
بقولي عرض الحائط » .

وقد صح الحديث بذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وجاء
به نص كتاب الله ، وعمل به الصحابة .

قولكم « الشاهدان لا يحبسان » ليس المراد هنا : السجن الذي
يحبس فيه أهل الجرائم ، وإنما المراد به : امساكهما لليمين بعد الصلاة ،
كما يقال : فلان يصير لليمين ، أي يمسك لها . وفي الحديث « ولا تصر
يمينه حيث تصبر الإيمان » .

قولكم « يتضمن تحريف الشاهدين ، والشاهد لا يحلف » فمن أين
لكم أن مثل هذا الشاهد - الذي شهادته بدل عن شهادة المسلم
للضرورة - لا يحلف ؟ فاي كتاب ، أم آية سنة جاءت بذلك ؟ وقد حلف
أبن عباس المرأة التي شهدت بالرضا عن ذهب اليه الإمام احمد ، في احدى
الروایتين عنه .

وقد تقدم الكلام في تحريف الشهود المسلمين اذا ارتاب فيهم الحاكم .
ومن ذهب اليه من السلف وقضاء العدل .

قولكم « فيه شهادة المدعين لأنفسهم ، والحكم لهم بمجرد دعواهم »
ليس بصحيح . فإن الله سبحانه جعل الإيمان لهم عند ظهور اللوث
بخيانة الوصيدين . فشرع لهما أن يحلقا ويستحققا ، كما شرع لداعي الدم
في القسامية أن يحلقوها ويستحققوها دم ولديهم ، لظهور اللوث . فكانت
اليمين بقوتها لظهور اللوث في الموضعين . وليس هذا من باب شهادة
المدعى لنفسه ، بل من باب الحكم له بيمينه القائلة مقام الشهادة ، لقوة

جانبه ، كما حكم صلى الله عليه وسلم للمدعي بيمينه ، لما قوي جانبه بالشاهد الواحد . فقوة جانب هؤلاء بظهور خيانة الوصيين كقوة جانب المدعي بالشاهد ، وقوة جانبة بنكول خصمها ، وقوة جانب باللوث ، وقوة جانبة بشهادة العرف في تداعي الزوجين المتابع وغير ذلك .

فهذا محض العدل ، ومقتضى أصول الشرع ، ووجب القياس الصحيح . وقولكم « ان هذا يتضمن القساممة بالاموال » .

قلنا : نعم لعمر الله . وهي أولى بالقبول من القساممة في الدماء ، ولاسيما مع ظهور اللوث . وأي فرق بين ظهور اللوث في صحة الدعوى بالدم ، وظهوره في صحة الدعوى بالمال . وهل في القياس أصح من هذا ؟ وقد ذكر أصحاب مالك القساممة في الاموال . وذلك فيما اذا اغار قوم على بيت رجل واخذوا ما فيه ، والناس ينظرون اليهم ، ولم يشهدوا على معاينة ما اخذوه ، ولكن علم انهم اغاروا وانتهبا . فقال ابن القاسم وابن الماجشون : القول قول المنتهب مع يمينه . وقال مطرف وابن كنانة وابن حبيب : القول قول المنهوب منه مع يمينه فيما يشبه .

وقد تقدم ذلك وذكرنا انه اختيار شيخ الاسلام ، وحكيانا كلامه رحمه الله . ولا يستربب عالم ان اعتبار اللوث في الاموال التي تباح بالبدل أولى منه في الدماء التي لا تباح به .

فإن قيل : فالدماء يحتاط لها ؟ قيل : نعم . وهذا الاحتياط لم يمنع القول بالقساممة فيها . وإن استحق بها دم المقسم عليه .

ثم إن الموجبين للدية في القساممة ، حقيقة قولهم : أن القساممة على المال والقتل طريق لوجوبه . فكذا القساممة هاهنـا على مال ، كالدية سواء . وهذا من أصح قياس في الدماء وأبيـنه .

فظهر أن القول بوجب هذه الآية هو الحق الذي لا مدخل عنه نـصـاـ وـقـيـاسـاـ وـمـصـلـحـةـ . وبـالـلـهـ التـوفـيقـ .

فصل

قال شيخنا رحمه الله : وقول الامام احمد في قبول شهادتهم في هذا الموضع : « هو ضرورة » يقتضي هذا التعليل قبولها في كل ضرورة حضراً وسفراً .

وعلى هذا : لو قيل : يحلفون في شهادة بعضهم على بعض ، كما يحلفون في شهاداتهم على المسلمين في وصية السفر . لكان متوجهاً . ولو قيل : تقبل شهادتهم مع ايمانهم في كل شيء عدم فيه المسلمين : لكان له وجه . ويكون بدلًا مطلقاً .

قال الشيخ : ويؤيد هذا ما ذكره القاضي وغيره — محتاجاً به — وهو في الناسخ والنسوخ لابي عبيد — ان رجلاً من المسلمين خرج ، فمرّ بقرية فمرض ، ومعه رجلان من المسلمين .. فدفع اليهما ماله . ثم قال : أدعوا اليّ من أشهده على ما قبضتماه . فلم يجدا أحداً من المسلمين في تلك القرية . فدعوا انساً من اليهود والنصارى فأشهدهم على ما دفع اليهما — وذكر القصة — فأنطلقوا الى ابن مسعود . كذا وكذا ولشهادتنا احق من شهادة هذين المسلمين . ثم أمر أهل المتوفى أن يحلفوا ان شهادة اليهود والنصارى حق ، فحلفوا ، فأمرهم ابن مسعود أن يأخذوا من المسلمين ما شهد به اليهودي والنصراني . وذلك في خلافة عثمان رضي الله عنه .

فهذه شهادة للميت على وصيته . وقد قضى بها ابن مسعود ، مع يمين الورثة .. لأنهم المدعون : والشهادة على الميت لا تفتقر الى يمين الورثة .

ولعل ابن مسعود أخذ هذا من جهة أن الورثة مستحقون على الوصيين مع شهادة الدينيين بطريق الاولى .

وقد ذكر القاضي هذا في مسألة دعوى الاسير اسلاماً فقال : وقد قال الامام احمد في السبي اذ ادعوا نسباً ، واقاموا بينة من الكفار : قبلت شهادتهم .

نص عليه في رواية حنبل ، وصالح ، واسحق بن ابراهيم ، لانه قد تتعذر البينة العادلة ولم يجز ذلك في رواية عبدالله وابي طالب .

قال شيخنا رحمه الله تعالى : فعلى هذا كل موضع ضرورة غير المقصود فيه : وفيه روايتان ، لكن التحريف هاهنا لم يتعرضوا له . فيمكن ان يقال : لانه انما يحلف حيث تكون شهادتهم بدلا ، كما في مسألة الوصية ، بخلاف ما اذا كانوا أصولا . والله اعلم .

فصل

قال شيخنا رحمه الله : وهل تعتبر عدالة الكافرين في الشهادة بالوصية في دينهما ؟ عموماً كلام الاصحاب يقتضي أنها لا تعتبر ، وان كنا اذا قبلنا شهادة بعضهم على بعض اعتبرنا عدالتهم في دينهم .

وصرح القاضي : بأن العدالة غير معتبرة في هذا الحال . والقرآن يدل عليه .

وصرح القاضي : انه لا تقبل شهادة فساق المسلمين في هذا الحال ، وجعله محل وفاق ، واعتذر عنه .

وفي اشتراط كونهم من أهل الكتاب روايتان . وظاهر القرآن : انه لا يشترط . وهو الصحيح . لانه سبحانه قال للمؤمنين (او آخرين من غيركم) وغير المؤمنين : هم الكفار كلهم ، ولانه موضع ضرورة . وقد لا يحضر الموصي الا كفار من غير اهل الكتاب ، وأن تقييده بأهل الكتاب لا دليل له وليس ذلك يستلزم محل الرخصة ، مع قيام المقتضى لعمومه .

فإن قيل : فهل يجوز في هذه الصورة ، أن يحكم بشهادة كافر وكافرتين ؟ قيل : لا نعرف عن احمد في هذا شيئاً . ويحتمل أن يقال بجواز ذلك . وهو القياس . فان الاموال يقبل فيها رجل وامرأتان . وهذا قول أبي محمد بن حزم وهو يحتاج بعموم قوله صلى الله عليه وسلم «اليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ » وهذا العموم جوز الحكم ايضاً في

هذه الصورة بأدبيع نسوة كوافر . وليس بعيد عند الضرورة ، اذا لم يحضره
إلا النساء بل هو محض الفقه .

فإن قيل : نهل ينقض حكم من حكم بغير هذه الآية ؟
قيل : أصول المذهب تقتضي نقض حكمه . لخالفته نص الكتاب .

قال شيخنا رضي الله عنه في تعليقه على المحرر : ويتجه أن ينقض
حكم الحاكم إذا حكم بخلاف هذه الآية : فإنه خالف نص الكتاب العزيز
بدلالات ضعيفة .

فصل : الطريق الثامن عشر

الحكم بالاقرار يلزم قبوله بلا خلاف ، ولم يبحث عما ثبت به ، وصح .
والتهمة قائمة . ووجه هذا : انه لما ملك الانشاء ملك الاخبار .

ثم بنوا على القولين ما حلمه في زمن ولايته ومكانها ، وما علمه في غيرها .
قالوا : فإن قلنا لا يقضي بعلمه بذلك إذا كان مستنده مجرد انعلم . أما إذا
شهد رجلان يعرف عدالتهما ، فله أن يقضي . ويغرنيه علمته بهما عن
تركيتها .

وفيه وجه ضعيف : لا يغرنيه ذلك عن تركيتها عن التهمة .

قالوا : ولو أقر بالمدعي به في مجلس قضائه قضى . وذلك قضاء
بالقرار لا يعلمه . وأن أقر عنده سراً فعلى القولين . وقيل : يقضى قطعاً .
ولو شهد عنده واحد فهل يغرنيه علمه عن الشاهد الآخر ؟ على قول المنع :
فيه وجهاً . هذا تحصيل مذهب الشافعى وأصحابه .

وأما مذهب مالك : فإنه لا يقضي بعلمه في المدعى به بحال ، سواء علمه
قبل التولية أو بعدها ، في مجلس قضائه أو غيره ، قبل الشروع في المحاكمة
أو بعد الشروع . فهو اشد المذاهب في ذلك .

وقال عبد الملك وسخنون : يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في
المحاكمة . قالوا : فإن حكم بعلمه - حيث قلنا لا يحكم - فقال أبو الحسن
اللخمي : لا ينقض عند بعض أصحابنا . وعندى أنه ينقض .

قالوا : ولا خلاف في أن ما رأه القاضي ، أو سمعه في غير مجلس قضائه : انه لا يحكم به ، وانه ينقض إن حكم به ، وينقضه هو وغيره . وانما الخلاف فيما يتقارب به الخصمان في مجلسه فإن حكم به نقضه هو ، ولا ينقضه غيره .

قال اللخمي : وقد اختلف اذا أقرا بعد ان جلسا للخصومة ، ثم انكرا فقال مالك وابن القاسم : لا يحكم بعلمه . وقال عبد الملك وسحنون : يحكم لأن الخصمين اذا جلسا للمحاكمة فقد رضيا ان يحكم بينهما بما يقولونه . ولذلك قصداه هذا تحصيل مذهب مالك .

واما مذهب أبي حنيفة ، فقالوا : اذا علم الحاكم بشيء ما حقوق العباد في زمن ولايته ومحلها : جاز له ان يقضي به ، لأن علمه كشهادة الشاهدين ، بل أولى لأن اليقين حاصل بما علمه بالمعاينة او السمع ، والحاصل بالشهادة : غلبه الظن .

واما ما علمه قبل ولايته . او في غير محل ولايته : فلا يقضي به عند أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : يقضي به ، كما في حل ولايته ومحلها . قال المسترون لقول أبي حنيفة : هو في غير مصره وغير ولايته : شاهد لا حاكم . وشهادة الفرد لا تقبل . وصار كما اذا علم بالبينة العادلة ، ثم ولي القضاء فإنه لا يعمل بها .

قالوا : واما الحدود : فلا يقضي بعلمه فيها . لانه خصم فيها . لانه حق الله تعالى . وهو نائبه الا في حد القدف . فإنه يعمل بعلمه ، لما فيه من حق العبد ، والا في المسكر ، اذا وجد سكرانا ، او من به امارات المسكر . فإنه يعذر . هذا تحصيل مذهب أبي حنيفة .

واما اهل الظاهر ، فقال ابو محمد بن حرم : رفرض على الحاكم ان يحكم بعلمه في الدماء ، والاموال ، والقصاص ، والفروج والحدود ، سواء علم ذلك قبل ولايته او بعد ولايته . قال : واقوى ما حكم : بعلمه ، ثم لا اقرار ، ثم بالبينة .

فصل

وأما الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم : فصح عن أبي بكر الصديق انه قال : « لو رأيت رجلا على حد من حدود الله تعالى لم أخله حتى يكون معي شاهد غيري » .

وعن عمر بن الخطاب انه قال لعبد الرحمن بن عوف « أرأيت لو رأيته رجلا قتل ، أو شرب ، أو زنا ؟ قال : شهادتك شهادة رجل . فقال له عمر : صدقت » وروى نحو هذا عن معاوية ، وابن عباس .

ومن طريق الضحاك « أن عمر اختصم إليه فمن يعرفه . فقل للطالب : إن شئت شهدت ولم أقض ، وإن شئت قضيت ولم أشهد » .

وأما الآثار عن التابعين : فصح عن شريح : أنه اختصم عنده إثنان : فأتأهلاً أحدهما بشاهد ، وقال لشريح : وانت شاهدي أيضاً . فقضى له شريح مع شاهده بيمنيه . وهذا محتمل .

وصح عن الشعبي انه قال : لا أكون شاهداً وقاضياً .

واحتاج من قال « يحكم بعلمه » بما في الصحيحين من قصة هند بنت عتبة لما اشتكت ابا سفيان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم . فحكم لها عليه بأن تأخذ كفايتها وكفاية بناتها ، ولم يسألها البينة ، ولا أحضر الزوج . وهذا الاستدلال ضعيف جداً . فإن هذا إنما هو فتيا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لا حكم . ولهذا لم يحضر الزوج . ولم يكن غالباً عن البلد . والحكم على الغائب عن مجلس الحكم الحاضر في البلد ، غير ممتنع ، وهو يقدر على الحضور ولم يوكل وكيلاً : لا يجوز اتفاقاً .

وأيضاً فإنها لم تأسله الحكم . وإنما سأله « هل يجوز لها أن تأخذ ما يكفيها ويكتفي بناتها ؟ » وهذا استفتاء محسض . فالاستدلال به على الحكم سهو .

واحتاج بما رواه ابن ماجة والبيهقي من حديث حماد بن سلمة حدثني عبد الملك أبو جعفر عن أبي نصرة عن سعيد بن الأطول « أن أخاه مات وترك

ثلاثمائة درهم ، وترك عيالا . قال : فاردت ان أنفقها على عياله ، فقال لي النبي صلى الله عليه وسلم : إن أخاك محبوس بدينه ، فاقض عنه . قلت يا رسول الله ، قد قضيت عنه الا دينارين ادعتهما امراة ، وليس لها بينة . قال : اعطها ، فإنها محققة » وفي لفظ « فانها صادقة » وهذا اصرح في الدلالة مما قبله .

وقال حماد عن الحريري عن أبي نضرة عن رجل من الصحابة بمثله ، ولكن لم يسم : كم ترك ؟

وبعد ، فلا يدل ايضا . فإن المنع من حكم الحاكم بعلمه انما هو لاجل التهمة وهي معلومة الانتفاء من سيد الحكم صلى الله عليه وسلم .

واحتاج بما في الصحيحين من حديث عقيل عن ابن شهاب عن عمرة عن عائشة « أن فاطمة رضي الله عنها أرسلت الى أبي بكر تسألة ميراثاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم . فقال أبو بكر : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لأنورث ، ما تركناه صدقة ، إنما يأكل آل محمد في هذا المال ، واني والله لا أغير شيئاً من صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم . ولا عملن فيها بما عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأبي ابو بكر ان يدفع الى فاطمة منها شيئاً - وذكر الحديث » . والاستدلال به سهو ايضا . فإن ابا بكر رضي الله عنه علم من دين الرسول أن هذه الدعوى باطلة لا يسوغ الحكم بموجبها ، بل دعواها يمنزلة دعوى استحقاق ما علم وتحقق دفعه بالضرورة ، بل بمنزلة ما يعلم بطلانه قطعاً من الدعاوى وسيدة نساء العالمين رضي الله عنها خفي عليها حكم هذه الدعوى ، وعلمه الخلفاء الراشدون ومن معهم من الصحابة فالصديق معه الحجة من رسول الله صلى الله عليه وسلم . فلم يسمع هذه الدعوى . ولم يحكم بموجبها ، للحججة الظاهرة التي علمها معه عمر بن الخطاب والصحابة رضي الله أجمعين . فأين هذا من حكم الحاكم بعلمه الذي لم يقم به حجة على الخصم ؟

واحتاج أبو محمد بن حزم لهذا القول بقول النبي صلى الله عليه وسلم « بيئتك أو يمينه » قال : ومن البينة التي لا أبين منها علم الحاكم بالحق

من المبطل . وهذا الى ان يكون حجة عليهم اقرب من ان يكون حجة لهم . فإنه قال « بيتتك » و « البينة » اسم لما يبين الحق ، بحيث يظهر الحق من المبطل . ويبين ذلك للناس ، وعلم الحكم ليس بيضة .

واحتجوا ايضاً بقوله تعالى « يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط » وليس من القسط : ان يعلم الحكم أن أحد الخصمين مظلوم والآخر ظالم ، وترك كلاً منهما على حاله .

قال الآخرون : ليس في هذا محدود ، حيث لم يأت المظلوم بحجية يحكم له بها . فالحكم معدور ، إذ لا حجة معه يصل بها صاحب الحق الى حقه . وقد قال سيد الحكم صلوات الله وسلامه عليه « إنكم تختصرون إلى » . ولعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض ، فاحسب انه صادق ، فأقضى له ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ ، فإنما أقطع له قطعة من النار » .

واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وسلم « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه » واذا رأى الحكم وحده عدوان رجل على رجل وغضبه ماله ، أو سمع طلاقه لامرأته ، واعتقه لعبدة ، ثم رأى الرجل مستمراً على امساك الزوجة أو بيع من صرح بعتقه فقد اقر على المنكر الذي أمر بتغييره .

قال الآخرون : هو مأمور بتغيير ما يعلم الناس أنه منكر ، بحيث لا يتطرق اليه تهمة في تغييره وأما اذا عمد الى رجل مع زوجته وأمهاته لم يشهد أحد انه طلقها ولا اعتقها البتة ، ولا سمع بذلك احد قط ، ففرق بينهما وزعم انه طلق واعتق فإنه ينسب ظاهراً الى تغيير المعروف بالمنكر . وتطرق الناس الى اتهامه والوقوع في عرضه وهل يسوغ للحكم ان يأتي الى رجل مستور بين الناس ، غير مشهور بفاحشة ، وليس عليه شاهد واحد بها ، فيرجمه ، ويقول : رأيته يزني ؟ او يقتلته ويقول : سمعته يسب ؟ او يفرق بين الزوجين ويقول : سمعته يطلق ؟ وهل هذا الا محض التهمة ؟ ولو فتح هذا الباب - ولا سيما لقضاة الزمان - لوجد كل قاض له عدو السبيل الى قتل عدوه . ورجمة وتنسيقه ، والتفرق بينه وبين امرأته ، ولا سيما اذا

كانت العداوة خفية ، ولا يمكن عدوه إثباتها ، وحتى لو كان الحق ! هو حكم الحاكم بعلمه ، لوجب منع قضاة الزمان من ذلك . وهذا اذا قيل في شريح وكعب بن سوار ، وأياس بن معاوية ، والحسن البصري ، وعمران الطلحي وحفص بن غياث وأضرابهم : كان فيه ما فيه .

وقد ثبت عن أبي بكر ، وعمر ، وعبدالرحمن بن عوف ، وابن عباس ، ومعاوية : المنع من ذلك . ولا يعرف لهم في الصحابة مخالف .

فذكر البيهقي وغيره عن أبي بكر الصديق أنه قال « لو وجدت رجلا على حد من حدود الله تعالى لم أخذه حتى يكون معي غيري » .

وعن عمر : أنه قتل لعبدالرحمن بن عوف « أرأيت لو رأيت رجلا يقتل أو يسرق أو يزني ؟ قال : أرى شهادتك شهادة رجل من المسلمين . قال : أصبت » وعن علي نحوه .

وهذا من كمال فقه الصحابة رضي الله عنهم فإنهم أفقه الأمة وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه . فان التهمة مؤثرة في باب الشهادات والاقضية ، وطلاق المريض وغير ذلك ، فلا تقبل شهادة السيد لعبده ولا العبد لسيده ، ولا شهادة الوالد لولده وبالعكس ، ولا شهادة العدو على عدوه . ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه ، ولا ينفذ حكمه على عدوه . ولا يصح اقرار المريض مرض الموت لوارثه ولا لاجنبي ، عند مالك . اذا قامت شواهد التهمة . ولا تمنع المرأة الميراث بطلاقه لها لاجل التهمة ، ولا يقبل قول المرأة على ضرتها أنها أرضعتها - الى أضعاف ذلك مما يرد ولا يقبل التهمة .

ولذلك منعنا في مسألة الظفر أن يأخذ المظلوم من مال ظالمه نظير ما خانه فيه لاجل التهمة . وان كان انما يستوفي حقه .

ولقد كان سيد الحكم صلوات الله وسلامه عليه يعلم من المنافقين ما يبيع دماءهم وأموالهم ، ويتحقق ذلك ، ولا يحكم فيهم بعنده ، مع براءاته عند الله وملائكته وعباده المؤمنين من كل تهمة ، لثلا يقول الناس : ان محمداً يقتل أصحابه . ولما رأه بعض أصحابه مع زوجته صفية بنت حبي قال : « رويد كما إنها صفية بنت حبي » لثلا يقع في نفوسهما تهمة له .

ومن تدبر الشريعة وما اشتملت عليه من المصالح وسد الدرائع تبين
له الصواب في هذه المسألة . وبالله التوفيق .

(١) فصل : الطريق التاسع عشر

الحكم بالتواتر ، وإن لم يكن المخبرون عدوا ولا مسلمين .
وهذا من أظهر البينات . فإذا تواتر الشيء عنده ، وتظافرت به
الأخبار ، بحيث اشتراك في العلم به هو وغيره : حكم بموجب ما تواتر عنده ،
كما إذا تواتر عنده فسق رجل ، أو صلاحه ودينه ، أو عداوته لغيره أو
فقر رجل و حاجته ، أو موته أو سفره ، ونحو ذلك : حكم بموجبه . ولم
يحتاج إلى شاهدين عدلين ، بل ببينة التواتر أقوى من الشاهدين بكثير .
فإنه يفيد العلم ، والشاهدان غایتهم : أن يفيضاً ظناً غالباً .

وقد ذكر أصحابنا - كالقاضي ، وأبي الخطاب ، وأبن عتيل وغيرهم -
ما يدل على ذلك ، فإنهم قالوا في الرد على ما زعم أن التواتر يحصل بأربعة :
لو حصل العلم بخبر أربعة نفر لما احتاج القاضي - إذا شهد عنده أربعة
بالزنا - أن يسأل عن عدالتهم وتزكيتهم .

قال شيخنا : وهذا يقتضي أن القاضي إذا حصل له العلم بشهادة
الشهدود لم يحتاج إلى تركية .

والتوتر يحصل بخبر الكفار والفساق والصبيان .

وإذا كان يقضى بشهادة واحد مع اليمين ، وبدونها بالنكوص ،
وبشهادة المرأة الواحدة - حيث يحكم بذلك - القضاء بالتواتر أولى
وأخرى وبيان الحق به أعظم من بيانه بنصاب الشهادة .

فإن قيل : فلو تواتر عنده زنا رجل ، أو امرأة ، فهل له أن يحددهما
بذلك ؟ قيل : لا بد من إقامة الحد بالزنا من معاينة ومشاهدة له . ولا يكفي
فيه القرائن واستفاضته في الناس ، ولا يمكن في العادة التواتر بمعاينة

(١) في المخطوط حصل خطأ في ترقيم الفصول حيث لم يذكر ناسخها
فصل (الطريق التاسع عشر) وادرج مكانه الفصل العشرون .

ذلك ومشاهدته ، للاختفاء به وستره عن العيون . فيستحيل في العادة أن يتوافر الخبر عن معاينته . نعم ، لو قدر ذلك – بأن أتى ذلك بين الناس عيانا ، وشهد عدد كثير يقع العلم الضروري بخبرهم – حُدّه بذلك قطعا . ولا يليق بالشريعة غير ذلك ، ولا تحمل سواه .

فصل : الطريق العشرون

الحكم بالاستفاضة . وهي درجة بين التواتر والحاد . فالاستفاضة : هي الاشتهر الذي يتحدث به الناس ، وفاض بينهم .

وقد قسم الحنفية الاخبار الى ثلاثة اقسام : آحاد . وتواتر . واستفاضة . وجعلوا المستفيض مرتبة بين المرتبتين ، وخصوصاً به عموم القرآن ، وقالوا : هو بمثابة التواتر ، ومنهم من جعله قسماً من اقسام التواتر وهذا النوع من الاخبار يجوز استناد الشهادة اليه . ويجوز ان يعتمد الزوج عليه في قذف امرأته ولعانها ، اذا استفاض في الناس زناها . ويجوز اعتماد الحاكم عليه .

قال شيخنا في الدمي : اذا زنا بالمسلمة قتل . ولا يرفع عنه القتل الاسلام . ولا يشترط فيه اداء الشهادة على الوجه المعتبر في المسلم ، بل يكفي استفاضة ذلك واشتهره . هذا نص كلامه .

وهذا هو الصواب . لان الاستفاضة من أظهر البينات . فلا يتطرق الى الحاكم تهمة اذا استند اليها – فحكمه بها حكم بحجة لا بمجرد علمه الذي يشاركه فيه غيره . ولذلك كان له أن يقبل شهادة الشاهد اذا استفاض في الناس صدقه وعدالته ، من غير اعتبار لفظ شهادة على العدالة . ويرد شهادته ويحكم بقصقه باستفاضة فجوره وكذبه . وهذا مما لا يعلم فيه بين العلماء نزاع . وكذلك الجارح والمعدل : يجرح الشاهد بالاستفاضة . ولا ريب أنا نشهد بعدها عمر بن عبد العزيز ، وفسق الحجاج .

والمقصود : ان الاستفاضة طريق من طرق العلم التي تنفي التهمة عن الشاهد والحاكم . وهي أقوى من شهادة اثنين مقبولين .

فصل : الطريق الحادي والعشرون

الاخبار أحاداً . وهو أن يخبره عدل يشق بخبره ويسكن اليه بأمر . فيغلب على ظنه صدقه فيه ، أو يقطع به لقرينة به فيجعل ذلك مستندأ لحكمه . وهذا يصلح للترجيح والاستظهار بلا ريب . ولكن هل يكفي وحده في الحكم ، هذا موضع تفصيل .

فيقال : إما أن يقتربن بخبره ما يفيد معه اليقين أم لا . فإن اقتربن بخبره ما يفيد معه اليقين جاز أن يحكم به ، وينزل منزلة الشهادة ، بل هو شهادة محضة في أصح الأقوال . وهو قول الجمهور . فإنه لا يستلزم في صحة الشهادة ذكر لفظ «أشهد» بل متى قال الشاهد : رأيت كيت وكيت ، أو سمعت ، أو نحو ذلك : كانت شهادة منه . وليس في كتاب الله ، ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم موضع واحد يدل على اشتراط لفظ «الشهادة» ولا عن رجل واحد من الصحابة ، ولا قياس ، ولا استنباط يقتضيه . بل الأدلة المتناظرة من الكتاب والسنة ، وأقوال الصحابة ، ولغة العرب تنفي ذلك .

وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة ، وظاهر كلام أحمد . وحكي ذلك عنه نصاً . قال تعالى (١٥٠:٦) قل هلم شهداءكم الذين يشهدون أن الله حرم هذا فإن شهدوا فلا تشهد معهم) ومعلوم قطعاً : أنه ليس المراد التلفظ بل لفظة «أشهد» في هذا ، بل مجرد الاخبار بتحريمه . وقال الله (١٦٦:٤) لكن الله يشهد بما أنزل إليك) ولا تتوقف صحة الشهادة على أنه يقول سبحانه «أشهد بكل» «وقال تعالى (٨٦:٤٣) ولا يملك الدين يدعون من دونه الشفاعة إلا من شهد بالحق) أي أخبر به ، وتكلم به عن علم ، والمراد به التوحيد .

ولا تفتقر صحة الاسلام الى أن يقول الداخل فيه «أشهد أن لا إله إلا الله» بل لو قال «لا إله إلا الله محمد رسول الله» كان مسلماً بالاتفاق . وقد قال صلى الله عليه وسلم «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله» فإذا تكلموا بقول «لا إله إلا الله» حصلت لهم

العصمة ، وان لم يأتوا بلفظ «أشهد» وقال تعالى (٣٠:٢٢) فاجتبوا ارجس من الاوثان واجتبوا قول الزور حنفاء الله غير مشركين به) وصح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال : « عدلت شهادة الزور الاشراك بالله » وقال « الا انبئكم بأكبر الكبائر ؟ الشرك بالله ، وقتل النفس التي حرم الله ، وقول الزور » وفي لفظ « الا ، وشهادة الزور » فسمى قول الزور شهادة ، وان لم يكن معه لفظ «أشهد» . وقال ابن عباس « شهد عندي رجال مرضيون – وارضاهم عندي عمر – ان رسول الله صلى الله عليه وسلم : نهى عن الصلاة بعد العصر ، حتى تغرب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع الشمس » ومعلوم ان عمر لم يقل لابن عباس «أشهد» عندك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك : ولكن أخبره فسماه ابن عباس شهادة ..

وقد تناول الامام احمد وعلي بن المديني في العشرة – رضوان الله عليهم – فقال علي : اقول « هم في الجنة ولا أشهد بذلك » بناء على ان الخبر في ذلك خبر آحاد فلا يفيد العلم . والشهادة انما تكون على العلم . فقال له الامام احمد « متى قلت : هم في الجنة ، فقد شهدت » حكاية القاضي أبو يعلي وذكره شيخنا رحمة الله .

فكل من أخبر بشيء فقد شهد به ، وان لم يتلفظ بلفظ «أشهد» . ومن العجب : انهم احتجو على قبول الاقرار بقوله تعالى (٤:١٣٥) يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء الله ولو على أنفسكم) .

قالوا هذا يدل على قبول إقرار المرء على نفسه . ولم يقل احد : انه لا يقبل الاقرار حتى المقر «أشهد على نفسي» وقد سماه الله شهادة ..

قال شيخنا : فأشتراط لفظ « الشهادة » لا أصل لها في كتاب الله ولا سنة رسوله ، ولا قول أحد من الصحابة . ولا يتوقف اطلاق لفظ « الشهادة » لفظ على ذلك . وبالله التوفيق .

وعلى هذا : فليس الاخبار طريق آخر غير طريق الشهادة .

فصل : الطريق الثاني والعشرون

الحكم بالخط المجرد . وله ثلاث صور :

الصورة الاولى : أن يرى القاضي حجة فيها حكمه لانسان . فيطلب منه إمضاءه . فعن احمد ثلث روايات احداهن : انه اذا تيقن انه خطه نفذه ، وان لم يذكره . والثانية : انه لا ينفذه حتى يذكره . والثالثة : انه اذا كان في حزره وحفظه نفذه ، والا فلا .

قال ابو البركات : الرواية في شهادة الشاهد . البناء على خطه اذا لم يذكره . المشهور من مذهب الشافعی : انه لا يعتمد على الخط ، لا في الحكم ولا في الشهادة . وفي مذهب ووجه آخر : انه يجوز الاعتماد عليه اذا كان محفوظاً عنده ، كالرواية الثالثة عن احمد .

واما مذهب أبي حنيفة ، فقال : الخفاف ، قال ابو حنيفة : اذا وجد القاضي في ديوانه شيء لا يحفظه — كاقرار الرجل بحق من الحقوق — وهو لا يذكر ذلك ، ولا يحفظه . فإنه لا يحكم بذلك ، ولا ينفذه حتى يذكره .

وقال أبو يوسف ومحمد : ما وجد القاضي في ديوانه — من شهادة شهدوا عنده لرجل على رجل بحق ، او اقرار رجل لرجل بحق ، والقاضي لا يحفظ ذلك ولا يذكره — فإنه ينفذ ذلك ، ويقتضي به ، اذا كان تحت خاتمه محفوظاً . ليس كل ما في ديوان القاضي يحفظه .

واما مذهب مالك : فقال في الجوادر . لا يعتمد على الخط اذا لم يذكر . لامكان التزوير عليه .

قال القاضي ابو محمد : اذا وجد في ديوانه حكماً بخطه ، ولم يذكر انه حكم به ، لم يجز له ان يحكم به ، الا ان يشهد عنده شاهدان .

قال واذا نسى القاضي حكماً حكم به ، فشهد عنده شاهدان انه قضى به : نفذ الحكم بشهادتهما ، وان لم يذكره .

وعن مالك رواية اخرى : انه لا يلتفت الى البينة بذلك ، ولا يحكم بها .

ووجهور أهل العلم على خلافها . بل اجماع أهل الحديث فاطبة على اعتماد الراوي على الخط المحفوظ عنده ، وجوائز التحديث به ، الا خلافاً شادداً لا يعتد به . ولو لم يعتمد على ذلك لضاع الاسلام اليوم ، وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم .

فليس بآيدي الناس - بعد كتاب الله - الا هذه النسخ الموجودة من السنن . وكذلك كتب الفقه : الاعتماد فيها على النسخ . وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث كتبه الى الملوك وغيرهم ، وتقوم بها حجته . ولم يكن يشافه رسوله بكتابه بمضمونه ، ولا جرى هذا في مدة حياته صلى الله عليه وسلم . بل يدفع الكتاب مختوماً ، ويأمره بدفعه الى المكتوب اليه . وهذا معلوم بالضرورة لأهل العلم بسيرته وأيامه . وفي الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم انه قال « ما حق أمريء مسلم له شيء يوصي فيه » ، يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده » ولو لم يجز الاعتماد على الخط . لم يكن لكتابه وصية فائدة .

قال اسحاق ابن ابراهيم : قلت لاحمد : الرجل يموت ، ويوجد له وصية تحت رأسه من غير ان يكون اشهد لها ، او اعلم بها احداً ، هل يجوز إنفاذ ما فيها ؟ قال : ان كان قد عرف خطه ، وكان مشهور الخط . فإنه ينفذ ما فيها .

وقد نص في الشهادة : انه اذا لم يذكرها ورأى خطه : انه لا يشهد حتى يذكرها . ونص فيمن كتب وصيته وقال أشهدوا عليّ بما فيها : انهم لا يشهدون الا ان يسمعوها منه ، او تقرأ عليه فيقر بها .

فأختلف أصحابنا . فمنهم من خرّج في كل مسألة حكم الاخرى . وجعل فيها وجهين بالنقل والتخرير .

ومنهم من منع التخرير ، واقر النصين . وفرق بينهما .

واختار شيخنا التفرير ، قال : انه اذا كتب وصيته ، وقال : أشهدوا عليّ بما فيها ، فانهم لا يشهدون ، لجوائز ان يزيد في الوصية وينقص وبغير . واما اذا كتب وصيته ثم مات ، وعرف انه خطه . فانه يشهد به لزوال هذا المحدود .

والحديث المتقدم كالنص في جواز الامتناد على خط المرصي . وكتبه صلى الله عليه وسلم الى عماليه والى الملوك وغيرهم تدل على ذلك . ولأن الكتابة تدل على المقصود . فهي كاللقطة ولها يقع بها الطلاق .

قال القاضي : وثبتت الخط في الوصية يتوقف على معاينة البينة او الحاكم لفعل الكتابة . لأنها عمل . والشهادة على العمل طريقها الرؤية .

وقول الإمام أحمد « ان كان قد عرف خطه وكان مشهور الخط . ينفلد ما فيها » يرد ما قاله القاضي . فان أحمد علق الحكم بالمعرفة والشهرة ، من غير اعتبار معاينة الفعل . وهذا هو الصحيح . فان القصد حصول العلم بنسبة الخط الى كاتبه . فاذا عرف ذلك وتيقن كان العلم بنسبة اللفظ اليه . فان الخط دال على اللفظ ، واللفظ دال على القصد والارادة ، وغاية ما يقدر : اشتباه الخطوط ، وذلك كما يفرض من اشتباه الصور والاصوات . وقد جعل الله سبحانه في خط كل كاتب ما يتميز به من خط غيره كتمييز صورته وصوته عن صورته وصوته . والناس يشهدون شهادة لا يستردون فيها — ان هذا خط فلان ، وان جازت محاكاته ومشابهته . فلابد من فرق . وهذا امر يختص بالخط العربي ، ووقوع الاشتباه والمحاكاة لو كان مانعاً امنع من الشهادة على الخط عند معاينته اذا قاب عنه ، لجواز المحاكاة .

وقد دلت الادلة المتناظرة — التي تقرب من القطع — على قبول شهادة الاعمى فيما طريقه السمع اذا عرف الصوت ، مع ان تشابه الاصوات — ان لم يكن اعظم من تشابه الخطوط — فليس دونه .

وقد صرخ أصحاب احمد والشافعي بان الوارث اذا وجد في دفتر مورثه . ان لي عند فلان كذا ، جاز له ان يحلف على استحقاقه ، واظنه منصوصاً عنهما وكذلك لو وجد في دفتره : اني اديت الى فلان ما علي ، جاز له ان يحلف على ذلك اذا وثق مورثه ونمانثه .

ولم يزل الخلفاء والقضاة والامراء والعمال يعتمدون على كتب بعضهم الى بعض ، ولا يشهدون حاملها على ما فيها ، ولا يقرأونه عليه . هذا عمل الناس من زمن نبيهم الى الان .

قال البخاري في صحيحه « باب الشهادة على الخط » ، وما يجوز من ذلك وما يضيق منه ، وكتاب الحاكم الى عامله ، والقاضي الى القاضي ، وقال بعض الناس كتاب الحاكم جائز الا في الحدود . قال وان كان القتل خطأ فهو جائز لأنه مال بزعمه وإنما صار مالا بعد أن ثبت القتل . فالخطأ والعمد واحد . وقد كتب عمر الى عامله في الحدود وكتب عمر بن عبد العزيز في سن كسرت وقال ابراهيم : كتاب القاضي الى القاضي جائز اذا عرف الكتاب والخاتم . وكان الشعبي يحيى الكتاب المختوم بما فيه من القاضي ويروى عن ابن عمر نحوه . وقال معاوية بن عبدالكريم الثقي : شهدت عبد الملك بن يعلي — قاضي البصرة — وأياس بن معاوية ، والحسن البصري ، وثمامنة بن عبد الله بن أنس ، وبلال بن أبي بردة ، وعبد الله بن بريدة : وعامر ابن عبيدة ، وعباد بن منصور : يحيىون كتب القضاة بغير محضر الشهود . فان قال الذي جيء عليه الكتاب : انه زور . قيل له : اذهب فالتمس المخرج من ذلك . »

وأول من سأله على كتاب القاضي البينة : ابن أبي ليلي ، وسوار بن عبد الله وقال لنا أبو نعيم : حدثنا عبد الله بن محرز قال : جئت بكتاب من موسى بن أنس قاضي البصرة — وأقمت عنده البينة : أن لي عند فلان كذلك — وهو بالكوفة — فجئت به القاسم بن عبد الرحمن فأجازه . وكره الحسن البصري وأبو قلابة أن يشهد على وصية حتى يعلم ما فيها . لأنه لا يدرى ، لعل فيها جوراً . وقد كتب النبي صلى الله عليه وسلم الى أهل خيبر « إما أن تؤوا صاحبكم ، واما أن تاذنو بحرب » ١٠ هـ كلامه .

وأجاز مالك الشهادة على الخطوط . فروى عنه ابن وهب — في الرجل يقوم يذكر حقاً قد مات شهوده ، ويأتي بشاهدين عدلين على خط كاتب الخط قال تجوز شهادتهما على كاتب الكتاب اذا كان عدلاً ، مع يمين الطالب ، وهو قول ابن القاسم .

وذكر ابن شعبان عن ابن وهب انه قال : لا تأخذ بقول مالك في الشهادة على الخط ، وقال الطحاوي : خالف مالك جميع الفقهاء في ذلك .. وعدوا قوله شذوذًا .

قال محمد بن الحarth : الشهادة على الخط خطأ . فقد قال مالك - في
رجل قال : سمعت فلانا يقول : رأيت فلانا قتل فلانا ، أو قال سمعت :
فلانا طلق امرأته أو قدفها - : انه لا يشهد على شهادته الا أن يشهد .
قال : والخط أبعد من هذا وأضعف .

قال : ولقد قلت لبعض القضاة أتجوز شهادة الموتى ؟ فقال ما هذا
الذي تقول ؟ فقلت : انكم تجيزون شهادة الرجل بعد موته اذا وجدتم خطه
في وثيقة . فسكت . وقال محمد بن عبد الحكم : لا يقضى في دهرنا بالشهادة
على الخط ، لأن الناس قد أحذثوا ضرباً من الفجور . وقد قال مالك في
الناس : تحدث لهم أقضية على نحو ما أحذثوا من الفجور . وقد روى
عبد الله بن زافع عن مالك قال : كان من أمر الناس القديم : إجازة الخواليم ،
حتى ان القاضي ليكتب للرجل الكتاب بما يزيد على ختمه ، فيعمل به ، حتى
اتهم الناس . فصار لا يقبل الا بشهادتين ١ . هـ وخالف الفقهاء فيما إذا
أشهد القاضي شاهدين على كتابه ، ولم يقرأ عليهما ولا عرفهما بما فيه .
فقال مالك : يجوز ذلك . ويلزم القاضي المكتوب اليه قبوله . وقول
الشاهدان : ان هذا كتابه ، دفعه اليانا مختوماً . وهذا احدى الروايتين
عن الإمام أحمد .

وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور : اذا لم يقرأ عليهما القاضي : لم
ي العمل القاضي المكتوب اليه بما فيه . وهو أحدى الروايتين عن مالك .
وحجتهم : انه لا يجوز ان يشهد الا بما يعلم .

وأجاب الآخرون بأنهما لم يشهدا بما تضمنه وإنما شهدا بأنه كتاب
القاضي وذلك معلوم لهما . والسنة الصريحة تدل على صحة ذلك . وتغير
الحال الناس وفسادها يقتضي العمل بالقول الآخر . وقد يثبت منذ القاضي
من أمور الناس ما لا يحسن أن يطلع عليه كل أحد ، مثل الوصايا التي يتخلون
بالناس فيها . ولهذا يجوز عند مالك وأحمد - في أحدى الروايتين . يشهد
على الوصية المختومة . ويجوز عند مالك : أن يشهد على الكتاب المدرج ،
ويقول للحاكم : أن نشهد على اقراره بما في هذا الكتاب ، وإن لم يعلما بما
اقرأ . والجمهور لا يجيزون الحكم بذلك .

وقال المانعون من العمل بالخطوط : الخطوط قبلة للمشابهة والمحاكاة . وهل كانت قصة عثمان ومقتله الا بسبب الخط ؟ فانهم صنعوا مثل خاتمه ، وكتبوا مثل كتابه ، حتى جرى ما جرى . ولذلك قال الشعبي : لا تشهد أبداً الا على شيء تذكره . فانه من شاء ان نقش خاتماً ، ومن شاء كتب كتاباً .

قالوا : وأما ما ذكرتم من الآثار : فنعموها هنا امثالها ، ولكن كان ذلك إذ الناس ناس . وأما الان : فكلا ولما . وإذا كان الامر قد تغير في زمن مالك وابن ابي ليلى حتى قال مالك : كان من امر الناس القديم اجازة الخواتم ، حتى ان القاضي ليكتب للرجل الكتاب ، فلم يزد على ختمه ، حتى اتهم الناس . فصار لا يقبل إلا شاهدان . وقال محمد بن عبد الحكيم : لا يقضى في دهرنا هذا بالشهادة على الخط . لأن الناس قد احدثوا ضرورة من الفجور ، وقد كان الناس فيما مضى يجيزون الشهادة على خاتم كتاب القاضي .

فإن قيل : فما تقولون في الدابة يوجد على فخدتها « صدقة » او « وقف » او « حبس » هل للحاكم أن يحكم بذلك ؟

قيل : نعم ، له ان يحكم ، وصرح به أصحاب مالك . فان هذه اماراة ظاهرة . ولعلها اقوى من شهادة الشاهد . وقد ثبت في الصحيحين من حديث انس بن مالك رضي الله عنه قال « غدوت على رسول الله صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن ابي طلحة ليحنكه ، فوافيته في يده الميس بسم إبل الصدقة » وللامام احمد عنه « دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يسم غنمًا في آذانها » وروى مالك في الموطأ عن زيد بن اسلم عن ابيه انه قال امر بن الخطاب رضي الله عنه « ان في الظهر زاقة عمياء . فقال عمر : ادفعها الى اهل بيته ينتفعون بها قال : هي عمياء فقال عمر : يقطرونها بالابل قال : فقلت : كيف تأكل من الارض ؟ قال : فقال عمر : امن نعم الجزية هي ، ام من نعم الصدقة ؟ فقلت : من نعم الجزية . فقال عمر : اردنم والله اكلها ، فقلت : ان عليها وسم الجزية » ولو لأن الوسم يميز الصدقة من غيرها ،

ويشهد لما هو وسم عليه : لم يكن فيه فائدة بل لا فائدة للوسم الا ذلك .
ومن لم يعتبر الوسم فلا فائدة فيه عنده .

فإن قيل : فما تقولون في الدار يوجد على بابها او حائطها الحجر مكتوبة
فيه « إنها وقف » او « مسجد » هل يحكم بذلك ؟

قيل : نعم ، يقضى به . ويصير وقفا . صرخ به بعض أصحابنا .
ومن ذكره الحارثي في شرحه .

فإن قيل : اليس يجوز أن ينقل الحجر الى ذلك الموضع ؟

قيل : جواز ذلك كجواز كذب الشاهدين ، بل هذا أقرب . لأن الحجر
يشاهد جزءاً من الحائط داخلاً فيه ، ليس عليه شيء من امارات النقل.
بل يقطع غالباً بأنه بني مع الدار . ولا سيما اذا كان حيناً عظيم وضع عليه .
الحائط بحيث يتعدى وضعه بعد البناء . فهذا من شهادة رجلين ، او رجل .
وامرأتين . فان قيل : فما تقولون في كتب العلم يوجد على ظهرها وهو امشها
كتابة الوقف ، هل للحاكم ان يحكم بكونها وقفاً بذلك ؟

قيل : هذا يختلف باختلاف قرائن الاحوال . فاذا رأينا كتاباً مودعة
في خزانة وعليها كتابة « الوقف » وهي كذلك مدة متطاولة . وقد اشتهرت .
بذلك ! لم يسترب في كونها وقفاً . وحكمها حكم المدرسة التي عهدت لذلك ،
وانقطعت كتب وقفها او فقدت ، ولكن يعلم الناس على نطاق المدة كونها
وقفاً فيكفي في ذلك الاستفاضة . فان الوقف يثبت بالاستفاضة . وكذلك .
صرفه . وأما اذا رأينا كتاباً لا نعلم مقره ولا عرف من كتب عليه الوقف .
فهذا يوجب التوقف في أمره حتى يتبيّن حاله ..

والمعول في ذلك على القرآن . فان قويت حكم بموجبها . وان ضعفت .
لم يلتفت اليها . وان توسيطت : طلب الاستظهار ، وسلك طريق الاحتياط
وبالله التوفيق .

وقد قال أصحاب مالك في الرجلين يتنازعان في حائط - فينظر الى .
عقده ، ومن له عليه خشب او سقف ، وما اشبه ذلك مما يرى بالعين :
يقضى به لصاحبها . ولا يكلّف الطالب البينة . وكذلك القنوات التي تشق .

الدور والبيوت الى مستقرها اذا سدها الذي شقت داره ، وأنكر ان يكون عليها مجرى لأحد . فإذا نظروا الى القناة التي شقت داره ، وشهدوا بذلك عند القاضي ، ولم يكن عنده في شهادة الشهود الدين وجهم لذلك مدفن ! الزموه مرور القناة على داره . ونهى عن سدها ومنع منه . قالوا : فإذا تظروا في القناة تشق داره الى مستقرها - وهي في قناة قديمة ، والبيان فيها ظاهر ، حتى تصب في مستقرها - فللحاكم أن يلزمها مرور القناة كما وجدت في داره .

قال ابن القاسم - فيما رواه ابن عبدالحكم عنه - اذا اختلف الرجال في جدار بين داريهما - كل يدعيه - فان كان عقد بنائه اليهما فهو بينهما وان كان معقوداً الى احدهما ومنظطاً عن الآخر : فهو الى من اليه العقد وان كان منقطعاً بينهما جميعاً فهو بينهما . وان كان لاحدهما فيه كوى ولا شيء لما خر فيه وليس بمنعقد الى واحد منها فهو الى من اليه مراقبه . وان كانت فيه كوى لكليهما فهو بينهما ، وان كانت لاحدهما عليه خشب ، ولا عقد فيه لواحد منهما . فهو من له عليه الحمل . فان كان عليه حمل لهما جميعاً فهو بينهما .

والمقصود : ان الكتابة على الحجارة والحيوان وكتب العلم اقوى من هذه الامارات بكثير . فهي اولى ان يثبت بها حكم تلك الكتابة ، ولا سيما عند عدم المعارض . واما اذا عارض ذلك بینة لا تفهم ، ولا تستند الى مجرد التبديل بسبب الملك والاستزادة . فانها تقدم على هذه الامارات .

واما إن عارضها مجرد اليد : لم يلتفت اليها فإن هذه الامارات بمنزلة «البينة والشاهد» ، واليد ترفع بذلك .

فصل

ومما يلحق بهذا الباب : شهادة الرهن بقدر الدين ، اذا اختلف الراهن والمرتهن في قدره : فالقول قول المرتهن مع يمينه ، ما لم يدع اكثر من قيمة الرهن ، عند مالك واهل المدينة وخالقه الاكثر من .
ومذهبه صحيح ، واختاره شيخنا رحمة الله .

وحيجته : إن الله سبحانه وتعالى جعل الرهن بدلاً من الكتاب والشهود يحفظ به الحق . فلو لم يقبل قول المرتهن ، وكان القول قول الراهن ، لم يكن في الرهن فائدة . وكان وجوده كعده إلا في موضع واحد . وهو تقديم المرتهن بدينه على الفرماء الذين دينهم بغير رهن . وهو معلوم أن الرهن لم يشرع لمجرد هذه الفائدة وإنما ذكره الله سبحانه في القرآن العظيم قائماً مقام الكتاب والشهود . فهو شاهد بقدر الحق . وليس في العرف أن يرهن الرجل ما يساوي ألف دينار على درهم .

ومن يقول « القول قول الراهن » يقبل قوله : انه رهنه على ثمن درهم او اقل ، وهذا مما يشهد العرف ببطلانه .
والذين جعلوا القول قول الراهن : ألمروا منازعيهم بأنهما لو اختلفا في أصل الدين لكان القول قول المالك . فكذلك في قدر الدين .
وفرق الآخرون بين المتأتتين بأنه قد ثبت تعلق الحق به في مسألة النزاع والرهن شاهد المرتهن ، فمهما يصدقه ، بخلاف مسألة الالتزام .

فصل : الطريق الثالث والعشرون

العلماء الظاهرة . وقد تقدمت في أول الكتاب .

ونزيدها هنا : أن أصحابنا وغيرهم فرقوا بين الركاز واللقطة بالعلامات فقالوا : الركاز ما دفنته الجاهلية . ويعتبر ذلك بروية علاماتهم عليه كاسماء ملوكيهم وصورهم وحليهم . فأما ما عليه علمات المسلمين — كاسمائهم او قرآن ونحوه — فهو لقطة لأنه ملك مسلم لم يعلم زواله عنه . وكذلك إن كان على بعضه علامة الإسلام ، وعلى بعضه علامة الكفار . لأن الظاهر : أنه صار مسلم دفنه ، وما لا علامة عليه فهو لقطة تغليباً لحكم الإسلام .
ومنها : أن اللقيط لو ادعاء اثنان ، ووصف أحدهما علامة مستوره في جسده : قدم في ذلك وحكم له . وهذا مذهب احمد وابي حنيفة .

وقال الشافعي : لا يحتم بذلك ، كما لو أدعيا عيناً سواه ، ووصف أحدهما فيه علامة خفية . والمرجحون له بذلك فرقوا بينهما بأن ذلك نوع التقاط . فقدم بالصفة ، كلقطة المال . وقد دل عليها النص الصحيح

الصريح . وقياس اللقيط على لقطة المال أولى من قياسه على دعوى غيره من الأعيان ، على أن في دعوى العين إذا وصفها أحدهما بما يدل ظاهراً على صدقه نظراً .

وقياس المذهب في مسألة تداعي الزوجين : ترجيح الواصل إذن . وقد جرى لنا نظير هذه المسألة سواه ، وهو أن رجلاً تداعياً صرّة فيها دراهم فسألولي الامر أحدهما على صفتها ؟ فوصفتها بصفات خفية . فسأل الآخر فوصفتها بصفات أخرى . فلما اعتبرت طابت صفات الاول لها . وظهر كذب الآخر فعلمولي الامر والحاضرون صدقه في دعواه وكذب صاحبه . فدفعها إلى الصادق .

وهذا قد يقوى بحيث يفيد القطع . وقد يضعف وقد يتوسط .

ومنها : وجوب دفع اللقطة إلى واصفها . قال أحمد - في رواية حرب - إذا جاء صاحبها فعرف الوكاء والعفاف فانها ترد البه ، ولا نذهب إلى قول الشافعي ! ولا ترد عليه إلا ببينة .

وقال ابن مثيس : إن جاء رجل فأدعى اللقطة وأعطاه علامتها : يدفع إليه ؟ قال : نعم . وقال : إذا جاء بعلامة عفافها ووكائها وعددها فليس في قلبي منه شيء .

ونص أيضاً على المتكاربين يختلفان في دفن الدار ، كل واحد منهما بدعيه ، فمن أصاب الوصف كان له . وبذلك قال مالك وأسحاق وأبو عبيد .

وقال أبو حنيفة والشافعي : إن غلب على ظن الملتقط صدقه جاز الدفع ، ولم يergus وان لم يغلب لم يجز . لأنه مدع ، وعليه البينة .

والصحيح : الاول . لما روى مسلم في صحيحه من حدث أبي بن كعب - ذكر الحديث - وفيه « فان جاء أحد يخبرك بعدها ووعائهما ووكائهما فاعطها إياه » وفي حديث زيد بن خالد « فان جاء صاحبها فعرف عفافها وعددها ووكائها فاعطها إياه » والامر للوجوب . والوصف ببينة ظاهرة : فانها من البيان . وهو الكشف والإيضاح . والمراد بها : وضوح حجة الدعوى وانكشفها ، وهو موجود في الوصف .

فصل : الطريق الرابع والعشرون

الحكم بالقرعة . وقد تقدم الكلام عليها مستوفى ، والمحجة في إثباتها ، وإنها أقوى من كثير من الطرق التي يحكم بها من ابطلها ، كمعاقد القمط والخسن ، ووجوه الأجر ونحو ذلك . وأقوى من الحكم بكون الزوجة فراشاً بمجرد العقد ، وان علم قطعاً عدم اجتماعهما . واقسوى من الحكم بالنكول المجرد .

فصل : الطريق الخامس والعشرون

الحكم بالقافة . وقد دل عليها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعمل خلفاؤه الراشدون والصحابة من بعدهم . منهم عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب وأبو موسى الأشعري ، وأبي عباس ، وأنس بن مالك رضي الله عنهم . ولا مخالف لهم في الصحابة . وقال بها من التابعين : سعيد بن المسيب ، وعطاء بن أبي رياح والزهري ، وإلياس بن معاوية ، وفتادة ، وكعب بن سوار . ومن تابعي التابعين : الليث بن سعد ، ومالك بن أنس ، وأصحابه . ومن بعدهم : الشافعي وأصحابه ، وإسحاق ونبو ثور ، وأهل الظاهر كلهم .

وبالجملة : فهذا قول جمهور الأمة .

وخالفهم في ذلك أبو حنيفة وأصحابه وقالوا : العمل بها تعوييل على مجرد الشبه . وقد يقع بين الإجائب ، وينتفي بين الأقارب .

وقد دل على اعتبارها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قالت عائشة رضي الله عنها : « دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو مسرور ، تبرق أسadir وجهه ، فقال : أي عائشة ، ألم تري أن مجرز الدلنجي دخل ، فرأى أسامة وزيداً ، وعليهما قطيفة ، قد غطيها رأسيهما ، وبدت أقدامهما . فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض » وفي لفظ « دخل قائف والنبي صلى الله عليه وسلم ساجداً ، وأسامة وزيد بن حارثة مضطجعان . فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض . فسر بذلك النبي صلى الله عليه وسلم . وأخبر به عائشة » متفق عليهما . وذلك يدل على أن

الحاق القافلة يَقُدِّمُ التَّسْبِ ، لسرور النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِهِ .
وهو لا يسر بباطل .

فإن قيل : النسب كان ثابتاً بالغراش . فسر النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ
وَسَلَّمَ بِمَوْافِقَةِ قَوْلِ الْقَائِفِ لِلْفَرَاشِ . لَا إِنَّهُ أَثْبَتَ النَّسْبَ بِقَوْلِهِ .

قيل : نعم ، النسب كان ثابتاً بالغراش . وكان الناس يقدحون في
نسبه ، لكنه أسود وأبوه أبيض . فلما شهد القائم بأن تلك الأقدام بعضها
من بعض سر النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بتلك الشهادة التي أزالت التهمة ،
حتى برقت أسارير وجهه من السرور .

ومن لا يعتبر القافلة يقول : هي من أحكام الجاهلية . ولم يكن رسول
الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ليُسرِّ لها ، بل كانت أكره شيء البه . ولو كانت
باطلة لم يقل لعائشة « ألم ترى أن مجرزاً المدلجمي قال كذا وكذا ؟ » فإن هذا
إقرار منه ، ورضي بقوله . ولو كانت القافلة باطلة : لم يقر عليها . ولم
يرض بها . وقد ثبت في قصة العرنين « إن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
بعث في طلبهم قافلة . فأتى بهم » .

رواه أبو داود بأسناد صحيح . فدل على اعتبار القافلة والاعتماد عليها
في الجملة . فاستدل بأثر الأقدام على المطلوبين . وذلك دليل حسن على
اتحاد الأصل والفرع فان الله سبحانه وتعالى أجرى العادة بكون الولد
نسخة أبيه .

وقد ذكر عبدالرزاق عن معمر عن الزهرى قال : أخبرنى عروة « أن
عمر بن الخطاب رضي الله عنه دعا القافلة في رجلين اشتراكاً في الواقع على
امرأة في طهر واحد ، وأدعيا ولدها فأحقته القافلة بأخذهما » .

قال الزهرى : أخذ عمر بن الخطاب ومن بعده ينظر القافلة في مثل
هذا . واسناده صحيح متصل . فقد لقى عروة عمر واعتبر معه .

وروى شعبة عن توبة العنبرى عن الشعبي عن ابن عمر قال « اشتراك
رجلان في طهر امرأة . فولدت . فدعوا عمر بالقافلة ، فقالوا : قد أخذ الشبه
منهما جميعاً فجعله عمر بينهما » وهذا صحيح أيضاً .

وروى يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبيه قال « كنت جالساً عند عمر بن الخطاب . فجاءه رجلان يختصمان في غلام ، كلاهما يدعى أنه ابنه . فقال عمر : ادعوا لي أخا بني المصطلق . فجاء ، وأنا جالس . فقال : انظر : ابن أيهما تراه ؟ فقال : قد اشتراكا فيه جميماً . فقال عمر : لقد ذهب بك بصرك المذاهب .. وقام فضربه بالدرة . ثم دعا أم الغلام - والرجلان . جالسان ، والمصطلقي جالس - فقال لها عمر : ابن أيهما هو ؟ قالت : كنت لهذا ، فكان يطئني ، ثم يمسكني حتى يستمر بي حمي ، ثم يرسلني حتى ولدت منه اولاداً ثم أرسليني مرة ، فاهرقت الدماء ، حتى ظننت أنه لم يبق شيء . ثم أصابني هذا فأستمريت حاملاً . قال : فتدررين من أيهما هو ؟ قالت : ما أدرني من أيهما هو ؟ قال فعجب عمر للمصطلقي . وقال للغلام : خذ بيدي أيهما شئت .. فأخذ بيدي أحدهما واتبعه » .

وروى قتادة عن سعيد بن المسيب - في رجلين اشتراكاً في طهر امرأة ، فحملت غلاماً يشبههما - فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب « فدعا القافلة . فقال لهم : انظروا فنظروا .. فقالوا نراه يشبههما . فالحفة بهما . وجعله يرثهما ويرثانه ، وجعله بينهما » قال قتادة : فقلت لسعيد بن المسيب : من عصبيه ؟ قال : للباقي منها .

وروى قابوس بن أبي طبيان عن أبيه عن علي « أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد . فجاءت بولده . فدعا له علي رضي الله عنه القافلة . وجعله بينهما جميعاً يرثهما ويرثانه » .

وروى عبد الرزاق عن معمر بن أيوب عن ابن سيرين قال « اختصم إلى أبي موسى الشعري في ولد أدعاه دهقان ورجل من العرب . فدعا القافلة . فنظرها إليه ، فقالوا للعربي : أنت أحب الينا من هذا العلح ، ولكن ليس بأبنك فخل عنه فإنه ابنه » . وروى زياد بن أبي زياد قال « انتفي ابن عباس من ولد له . فدعا له ابن كلدة القائل فقال : أما انه ولدك . وأدعاك ابن عباس » .

وصح عن قتادة عن النضر بن أنس « أن انساً وطيء جارية له . قولهت جارية . فلما حضر قال : أدعوا لها القافلة .. فإن كانت منكم فالحقوها بكم » .

وصح عن حميد «أن انسا شرك في ولد له ، فدعاه لـه القافـة» .

وهـذه قضايا في فطـنة الشـهـرة . نـيـكون إـجـمـاعـاً .

قال حـنـبـل : سـمـعـتـ أـبـاـ عـبـدـالـهـ قـيـلـ لـهـ : تـحـكـمـ بـالـقـافـةـ ؟ـ قـالـ :ـ نـعـمـ .ـ لـمـ يـزـلـ النـاسـ عـلـىـ ذـلـكـ .ـ

فصل

والقياس وأصول الشريعة تشهد للقافية . لأن القول بها حكم يستند الى درك امور خفية وظاهرة ، توجب للنفس سكونا فوجب اعتباره ، كنقد الناقد ، وتقويم المقوم .

وقد حـكـىـ أـبـوـ مـخـمـدـ أـبـنـ قـتـيبةـ :ـ أـنـ قـائـفاـ كـانـ يـعـرـفـ أـثـرـ الـأـنـشـىـ مـنـ أـثـرـ الدـكـرـ .ـ وـاـمـاـ قـوـلـهـ «ـاـنـهـ يـعـتـمـدـ الشـبـهـ»ـ فـنـعـمـ .ـ وـهـوـ حـقـ .ـ قـالـتـ اـمـ سـلـمـةـ «ـيـاـ رـسـوـلـ اللهـ ،ـ اوـ تـحـتـلـمـ الـمـرـأـةـ؟ـ تـرـبـتـ يـدـاكـ فـبـمـ يـشـبـهـهـاـ وـلـدـهـاـ؟ـ»ـ مـتـفـقـ عـلـيـهـ .ـ وـلـمـسـلـمـ مـنـ حـدـيـثـ أـنـسـ بـنـ مـالـكـ مـنـ اـمـ سـلـمـ قـالـتـ «ـوـهـلـ يـكـوـنـ هـذـاـ يـعـنـيـ الـمـاءـ؟ـ فـقـالـ نـبـيـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ .ـ فـمـنـ أـيـنـ يـكـوـنـ الشـبـهـ؟ـ إـنـ مـاءـ الرـجـلـ غـلـيـظـ أـبـيـضـ ،ـ وـمـاءـ الـمـرـأـةـ رـقـيقـ أـصـفـرـ .ـ فـمـنـ أـيـهـماـ عـلـاـهـ؟ـ اوـ سـبـقـ .ـ يـكـوـنـ الشـبـهـ مـنـهـ؟ـ وـعـنـ عـائـشـةـ :ـ أـنـ اـمـرـأـةـ قـالـتـ لـرـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ «ـهـلـ تـغـتـسـلـ الـمـرـأـةـ إـذـاـ هـيـ اـحـتـلـمـتـ ،ـ وـأـبـصـرـتـ الـمـاءـ؟ـ»ـ فـقـالـ :ـ نـعـمـ .ـ فـقـالـتـ لـهـاـ عـائـشـةـ :ـ تـرـبـتـ يـدـاكـ .ـ فـقـالـ لـهـاـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ :ـ دـعـيـهـاـ ،ـ وـهـلـ يـكـوـنـ الشـبـهـ إـلـاـ مـنـ قـبـلـ ذـاكـ؟ـ؟ـ»ـ رـوـاهـ مـسـلـمـ .ـ وـلـهـ أـيـضـاـ مـنـ حـدـيـثـ أـبـيـ أـسـمـاءـ الرـحـبـيـ عـنـ ثـوـبـانـ قـالـ «ـ كـنـتـ قـائـماـ عـنـدـ رـسـوـلـ اللهـ صـلـىـ اللهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ فـجـاءـ حـبـرـ مـنـ أـحـبـارـ يـهـودـ .ـ فـقـالـ :ـ السـلـامـ عـلـيـكـ .ـ الـحـدـيـثـ بـطـولـهـ .ـ إـلـىـ أـنـ قـالـ :ـ جـئـتـ أـسـالـكـ عـنـ الـلـوـلـدـ؟ـ فـقـالـ :ـ مـاءـ الرـجـلـ أـبـيـضـ .ـ وـمـاءـ الـمـرـأـةـ أـصـفـرـ إـذـاـ اـجـتـمـعـاـ ،ـ فـعـلـاـ مـنـ الرـجـلـ مـنـيـ الـمـرـأـةـ ذـكـراـ بـأـذـنـ اللهـ .ـ وـإـذـاـ عـلـاـ مـنـيـ الـمـرـأـةـ مـنـيـ الرـجـلـ ،ـ شـنـىـ بـأـذـنـ اللهـ»ـ .ـ وـسـمـعـتـ شـيـخـنـاـ رـحـمـهـ اللهـ يـقـولـ :ـ فـيـ صـحـةـ هـذـاـ الـلـفـظـ نـظرـ .ـ قـلتـ :ـ لـانـ الـمـعـرـوفـ الـمـحـفـوظـ فـيـ ذـلـكـ :ـ أـنـمـاـ هوـ تـأـثـيرـ سـبـقـ الـمـاءـ فـيـ الشـبـهـ .ـ وـهـوـ الـدـيـ ذـكـرـهـ الـبـخـارـيـ مـنـ حـدـيـثـ أـنـسـ :ـ أـنـ عـبـدـالـهـ بـنـ سـلـاـمـ بـلـفـهـ مـقـدـمـ النـبـيـ صـلـىـ اللهـ

عليه وسلم المدينة . فاتاه . فسأله عن أشياء . قال النبي صلى الله عليه وسلم : وأما الولد فإذا سبق ماء الرجل ماء المرأة : نزع الولد . وإذا سبق ماء المرأة ماء الرجل : نرعت الولد » .

فهذا السؤال الذي سأله عنه عبدالله بن سلام . والجواب الذي أجاب به النبي صلى الله عليه وسلم : هو بغير السؤال الذي سأله عنه الخبر . والجواب واحد . ولا سيما إن كانت القصة واحدة . والخبر هو عبدالله بن سلام . فإنه سأله وهو على دين اليهود فأنسى اسمه . وتبان قال « جاء حبر من اليهود » وإن كانتا قصتين والسؤال واحد : فلابد أن يكون الجواب كذلك .

وهذا يدل على أنهم إنما سالوا عن الشبهة . ولهذا وقع الجواب به . وقامت الحجة وزالت به الشبهة .

وأما الأذكار والآيات : فليس بسبب طبيعي . وإنما سببه : الفاعل المختار الذي يأمر الملك به ، مع تقدير الشقاوة والسعادة والرزق والأجل . ولذلك جمع بين هذه الأربع في الحديث « فيقول الملك : يا رب ، ذكر ؟ يا رب : أنشي ؟ فيقضى ربك ما شاء ، ويكتب الملك » وقد رد سبحانه ذلك إلى محض مشيئته في قوله تعالى (٤٢:٤٩) ، ٥٠ يهب لمن يشاء وإناثاً ويهب لمن يشاء الذكور ، أو يزوجهم ذكراناً وإناثاً . ويجعل من يشاء عقيماً) والتعليق بالمشيئة - وإن كان لا ينافي ثبوت السبب بذلك - . إذا علم كون شيء سبباً . ودل على سببنته بالعقل . وبالنص . وقد قال صلى الله عليه وسلم في حديث أم سليم « ماء الرجل غليظ أبيض بماء المرأة رقيق أصفر . فمن أيهما علا - أو سبق - يكون الشبهة » .

ف يجعل للشبهة سببين : على الماء وسبقه .

وبالجملة فعامة الأحاديث إنما هي في تأثير سبق الماء وعلوه في الشبهة . وإنما جاء تأثير ذلك في الأذكار والآيات في حديث ثوبان وحده . وهو تفرد بأسناذه .

فيحتمل أنه اشتبه على الراوي فيه الشبهة بالأذكار والآيات . وإن

كان قد قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهو الحق الذي لا شك فيه .
ولا ينافي سائر الأحاديث . فان الشبه من السبق ، والاذكار والابيات : من
العلو . وبينهما فريق وتعليق على المشيئة لainيافي تعليقه على السبب . كما
ان الشقاوة والسعادة والرزق متعلقات بالمشيئة ، وحاصلة بالسبب ،
والله أعلم .

والمقصود : ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتبر الشبه في لحسوق النسب . وهذا معتمد الفائق ، لا معتمد له سواه . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم في قصة المتلاعنين « اذا جاءت به اكحل العينين ، سابع الاليتين ، خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء . فجاءت به كذلك ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : لو لا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن » رواه البخاري . فأعتبر النبي صلى الله عليه وسلم الشبه وجعله لشبهه ..

فإن قيل : فهذا حجة عليكم ، لأنـه - مع صريح الشـبه - لم يـلـحـقه
يـمـشـبـهـهـ فيـ الـحـكـمـ .

قيل : إنما منع إعمال الشبه لقيام مانع اللعن : ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم « لو لا الإيمان لكان لي ولها شأن » فاللعن سبب أقوى من الشبه ، قاطع النسب . وحيث اعتبرنا الشبه في لحقوق النسب فائماً ذاك إذا لم يقاومه سبب أقوى منه . ولهذا لا يعتبر مع الفراش ، بل يحسم بالولد للفراش ، وأن كان الشبه لغير صاحبه ، كما حكم النبي صلى الله عليه وسلم في قصة عبد بن زمعة بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش . ولم يعتبر الشبه المخالف له . فأعمل النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في حجب سودة ، حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالنسبة إليها . ولم يعمله في النسب لوجود الفراش .

وأصول الشرع وقواعده ، والقياس الصحيح : يقتضي اعتبار الشبه في لحق النسب والشارع متشرف الى انصال الانساب وعدم انقطاعها .

ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الاسباب : من شهادة المرأة الواحدة على الولادة ، والدعوى المجردة مع الامكان ، وظاهر الفراش فلا يستبعد ان يكون

الشبه الخالي عن سبب مقاوم له كافياً في ثبوته . ولا نسبة بين قوة اللحاق
بالشبه وبين ضعف اللحاق لمجرد العقد ، مع القطع بعدم الاجتماع ، في
مسألة المشرقي والمغربي ، ومن طلق عقيب العقد من غير مهلة . ثم جاءت
يولد . فان قيل : فقد افى النبي صلى الله عليه وسلم الشبه في لحسوق
النسب ، كما في الصحيح : ان رجلاً قال له « ان امراتي ولدت غلاماً اسود .
قال : هل لك من ايل ؟ قال : نعم . قال : فما الوانها ؟ قال : حمر . قال :
فهل فيها من ذرق ؟ قال : نعم ، ان فيها لودقاً . قال : فاني لها ذلك ؟
قال : عسى ان يكون نزعة عرق . قال : وهذا عسى ان يكون نزعة عرق » .

قيل : انما يعتبر الشبه ها هنا لوجود الفراش الذي هو اقوى منه
كما في حديث ابن امة زمعة . ولا يدل ذلك على انه يعتبر مطلقاً . بل في
الحديث ما يدل على اعتبار الشبه . فإنه صلى الله عليه وسلم احال على نوع
آخر من الشبه . وهو نزع العرق . وهذا الشبه اولى لقوته بالفراش .
والله اعلم .

قالت الحنفية : اذا لم ينزع مدعى الولد فيه غيره فهو له . وان نازعه
غيره فان كان أحدهما صاحب فراش : قدم على الآخر . فان ينولد للفراش .
وان استويَا في عدم الفراش ، فان ذكر أحدهما علامة بجسده ووصفه بصفة
فهو له . وان لم يصفه واحد منها ، فان كانا رجلين ، او رجلاً وامراة :
الحق بهما . وان كانوا امراتين ، فقال ابو حنيفة : يلحق بهما حكماً ، مع العلم
بأنه لم يخرج الا من إحداهما . ولكن الحق بهما في الحكم ، كما لو كان
المدعى به مالا فاجرى الانسان مجرى الاموال والحقوق .

وقال ابو يوسف ومحمد : لا يلحق بهما ، كما قال الجمهور ، للقطع
بأنه يستحيل ان يولد منها ، بخلاف الرجلين . فإنه يمكن تخليقه من
مائهما ، كما يخلق من ماء الرجل والمرأة .

قالوا : وقد دل على اعتبار العلامات : قصة شاهد يوسف ، وقول
النبي صلى الله عليه وسلم للملتقط « اعرف عفاصها ووكاءها ووعاءها . فان
جاء صاحبها فعرفها فأدتها اليه » .

قالوا : ولو أثرت القافية والشبه في نتاج الأدعي لاثر ذلك في نتاج الحيوان فكنا نحكم بالشبه في ذلك ، كما نحكم به بين الأدميين . ولا نعلم بذلك قائلًا . قالوا : والشبه أمر مشهود مدرك بحسنة البصر . فلما أن يحصل لنا ذلك بالمشاهدة أو لا يحصل . فإن حصل لم يكن في القائف فائدة ، ولا حاجة إليه . وإن لم يحصل لنا بالمشاهدة لم نصدق القائف . فإنه يدعى أمراً حسياً لا يدرك بالحسن .

قالوا : وقد دل الحسن على وقوع التشابه بين الأجانب الذين لا نسب بينهم ووقوع التخالف والتبابين بين ذوي النسب الواحد . وهذا أمر معلوم بالمشاهدة لا يمكن جحده . فكيف يكون دليلاً على النسب ، ويثبت به التوارث والحرمة وسائر أحكام النسب ؟ .

قالوا : والاستلحاق موجب للحق النسب . وقد وجد في المتداعين ، وتساوايا فيه . فيجب أن يتساوايا في حكمه . فإنه يمكن كونه منهما . وقد استلحقه كل واحد منها . والاستلحاق أقوى من الشبه . ولهذا قالوا : لو استلحقه مستلحق ووجدنا شيئاً شبيهاً بغيره : الحقناء بمن استلحقه . ولم نلتفت إلى الشبه .

قالوا : ولأن القائف إما شاهد وأما حاكم . فإن كان شاهداً فمستند شهادته الرؤية . وهو وغيره فيها سواء . فجرى تفرده في الشهادة مجرى شهادة واحد من بين الجمع العظيم بأمر لو وقع لشاركته في العلم به . ومثل هذا لا يقبل .

وان كان حاكماً : فالحاكم لابد له من طريق يحكم بها . ولا طريق هاهنا إلى الرؤية والشبه . وقد عرف أنه لا يصلح طريقاً .

قالوا : ولو كانت القافية طريقة شرعياً لما عدل عنها داود وسليمان . صلوات الله وسلم عليهما في قصة الولد الذي ادعنته المرأتان ، بل حكم به داود للكبرى وحكم به سليمان للصغرى بالقرينة التي استند بها من شفقتها عليه بقرارها به للكبرى . ولم يختبر قافة ولا شبهها .

قالوا : وقد روى زيد ابن أرقم قال « أتي علي رضي الله عنه – وهو

باليمن - بثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد .. فسأل اثنين أقران لهدا
بالولد ؟ قالا : لا ، حتى سألهم جميعا . فجعل كلما سألهما اثنين قالا : لا .
فأقرع بينهم . فالحق الولد بالذي صارت إليه القرعة . وجعل عليه ثلثي
الدية . قال : فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم ، فضحك حتى
بدت نواجذه ⁽¹⁾ . وفي لفظ « فمن قرع فله الولد » . وعليه لصاحبها ثلثا
الدية » . وفي لفظ « فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال : لا اعلم
إلا ما قال علي » . أخرجه الإمام أحمد في المسند وأبو داود والنسائي وأبي
ماجه والحاكم في صحيحه .

قال أبو محمد ابن حزم : هذا خبر مستقيم المسند ، نقلته كلهم
ثقة .

وهذا الحديث مداره على الشعبي . وقد رواه عنه جماعة .
وأختلف عليه .

فرواه يحيى بن سعيد القطان وخالد بن عبد الله الواسطي ، وعبد الله
ابن نمير ، ومالك بن إسماعيل النهدي ، وقيس بن الربيع . عن الأجلح
- يحيى بن عبد الله بن حجية الكندي - عن الشعبي عن عبد الله بن الخليل
الحضرمي الكوفي عن زيد ابن أرقم . ومن هذا الوجه : أورده الحاكم .
وكذلك رواه سفيان بن عيينة ، وعلي بن مسهر عن الأجلح ، وقالا : عبد الله
ابن أبي الخليل : ورواه شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبي عن أبي
الخليل ، ابن أبي الخليل « إن ثلاثة نفر اشتركوا » ولم يذكر زيدا ولم
يرفعه ورواه عبد الرزاق عن الثوري عن صالح بن صالح الهمданى عن
الشعبي عن عبد خير الحضرمي . ورواه ابن عيينة وجرير بن عبد الحميد
وعبد الرحيم بن سليمان عن محمد بن سالم عن الشعبي عن علي بن ذريح
- ويقال : ذري الحضرمي - عن ذري . ورواه خالد بن عبد الله الواسطي
علي أبي اسحاق الشيباني - سليمان بن فیروز - عن الشعبي عن رجل
من حضرموت عن ذري .

(1) رواه أبو داود والنسائي وأبي ماجه .

وبالجملة : فيكفي أن في هذا الحديث أمير المؤمنين . وفي الحديث
شعبة .

وإذا كان شعبة في حديث لم يكن باطلًا . وكان محفوظاً . وقد عمل
به أهل الظاهر . وهو وجه للشافعية عند تعارض البينة - وهو ظاهر -
بل صريح - في عدم اعتبار القافة . فإنها لو كانت معتبرة لم يعدل عنها
إلى القرعة .

قالوا : وأصح ما معكم : حديث أسمة بن زيد . ولا حجة فيه . لأن
النسب هناك ثابت بالفراش . فوافقه قول القائل ، فسر النبي صلى الله
عليه وسلم بموافقة قول القائل لشرعه الذي جاء به من أن الولد للفراش
وهذا الاخفاء به فمن أين يصلح ذلك لاثبات كون القافة طريقاً مستقلاً بثبات
النسب ؟ قال أصحاب الحديث : نحن إنما نحتاج إلى القافة عند التنازع
في الولد ، نفيأ وإثباتاً ، كما إذا أدعاه رجلان أو امرأتان ، أو افترى الرجال
بأنهما وطنا المرأة بشبيهة ، وأن الولد من أحدهما ، وكل منهما ينفيه عن
نفسه . وحينئذ فإما أن نرجع أحدهما بلا مرجع ولا سبيل إليه . وإنما ذن
للنبي دعواهما فلا يتحقق يواحد منها وهو باطل أيضاً . فانهما معتبران
بسبب اللحقوق . وليس هنا سبب غيرهما . وإنما أن يتحقق بهما مع ظهور
الشبه بين بأحدهما ، وهو أيضاً باطل شرعاً وعرفاً وقياساً كما تقدم .
 وإنما أن يقدم أحدهما بوصفه لعلامات في الولد ، كما يقدم وأصف اللقطة
وهذا لا اعتبار به هنا ، بخلاف اللقطة . والفرق بينهما ظاهر . فإن إطلاع
غير الآب على بدن الطفل وعلاماته غير مستبعد ، بل هو واقع كثيراً . فإن
الطفل بارز ظاهر لوالديه وغيرهما . وأما إطلاع غير مالك اللقطة على عددها
وعفاصها ووعائهما ووكائهما : فأمر في غاية الندرة ، فان العادة جارية بأخفائها
وكتمانها ، فالحق في إحدى الصورتين بالآخرى ممتنع ..

واما الالحاق بابوين : فمقطوع ببطلانه واستحالته ، عقلاً وحسناً ،
ـ فهو كالحق ابن ستين سنة بابن عشرين .

وكيف ينكر القافة إلى مدارها على الشبه الذي وضعه الله سبحانه

بين الوالدين والولد من يلحق الولد بأيدين ؟ فain أحد هذين الحكمين من الآخر ؟ في العقل والشرع والعرف والقياس ..

وما ثبتت الله ورسوله قط حكمًا من الأحكام يقطع ببطلان سببه حسأ أو عقلا ، فحاشا أحكامه سبحانه من ذلك . فإنه لا أحسن حكمًا منه سبحانه وتعالى ، ولا أعدل . ولا يحكم حكمًا يقول العقل : ليتبه حكم بخلافه ، بل أحكامه كلها مما يشهد العقل والفطرة بحسنها ، ووقوعها على آن الوجه وأحسنها ، وأنه لا يصلح في موضعها سواها ..

وإنت اذا عرضت على العقول كون الولد من إثنين لم تجد قبولها له أكتبلوها لكون الولد من أشباه الشبه البين . فإن هذا موافق لعادة الله وسننته في خلقه . وذلك مخالف لعادته وسننته .

وقولهم « إنهم استويوا في سبب الالحاق — وهو الدعوى — فيستويان في الحكم ، وهو لحق النسب » ..

فيقال : القاعدة أن صحة الدعوى يطلب بيانها من غير جهة المدعى مهما أمكن ، وقد أمكن ، هنا بيانها بالشبه الذي يطلع عليه القائم . فكان اعتبار صحتها بذلك أولى من اعتبار صحتها بمجرد الدعوى ، فإذا انتفى السبب الذي يبين صحتها من غير جهة المدعى — كالفراش والقافة — بغير عمال الدعوى ، فإذا استويَا فيها استويَا في حكمها — فهذا مخض الفقه ومقتضى قواعد الشرع ..

وأما أن تعمل الدعوى المجردة مع ظهور ما يخالفها من الشبه البين الذي نصبه الله سبحانه وتعالى علامات لثبت النسب شرعاً وقدراً : فهذا مخالف للقياس ولأصول الشرع ..

وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « البينة على المدعى » و « البينة » اسم لما يبين صحة الدعوى والشبه : بين صحة الدعوى . فإذا كان من جانب أحد المتلاعنين كان النسب له . وإن كان من جهتهمما كان النسب لهم ..

وقولهم : « لو أثر الشبه والقافة في نتاج الأدعي لآخر في نتاج الحيوان » . جوابه من وجوه ..

أحداها : منع الملازمة ، أذ لم يذكروا عليها دليلاً سوى مجرد الدعوى ، فـأين التلازم شرعاً وعقلاً بين الناس ؟ .

الثاني : أن الشارع يتشرف إلى ثبوت الانتساب مهما أمكن ، ولا يحكم بانقطاع النسب إلا حيث تعدد أباهاته ، ولهذا ثبت بالغراش وبالمعونة وبالأسباب التي بعلتها لا يثبت نتاج الحيوان ..

الثالث : أن أبات النسب فيه حق لله وحق للوليد وحق للأب ، ويترتب عليه من أحكام الوصل بين العباد وما به قوام مصالحهم ما يترتب ، فأبنته الشرع بأنواع الطرق التي لا يثبت بمثلها نتاج الحيوان ..

الرابع : أن سببه الوطء ، وهو إنما يقع غالباً في غاية التستر والتكتم عن العيون وعن اطلاع القرىب والبعيد عليه ، فلو كلف الإثبات على سببه لضاعت أنساببني آدم ، وفسدت أحكام العصّلات التي بينهم ولهذا ثبت بأيسر شيء من مراسن ودعوى وشبهه ، حتى أبنته أبو حنيفة بمجرد العقد ، مع القطع بعدم وصول أحدهما إلى الآخر ، وأبنته للآتين مع القطع بعدم وصول أحدهما إلى الآخر وخروجه منها احتياطاً للنسب ، ومعلوم أن الشبه أولى وأقوى من ذلك بكثير ..

الخامس : أن المقصود من نتاج الحيوان : إنما هو المال المجرد ، قد عواه دعوى مال محضر ، بخلاف دعوى النسب . فـأين دعوى المال من دعوى النسب ؟ وأين أسباب ثبوت أحدهما من أسباب ثبوت الآخر ؟

السادس : أن المال يباح بالبدل ، ويعاوض عليه ، ويقبل النقل وتجوز الرغبة عنه . والنسب بخلاف ذلك ..

السابع : أن الله سبحانه جعل بين أشخاص الأدميين من الفروق في صورهم وأصواتهم وحالاتهم ما يتميز به بعضهم من بعض ، ولا يقع معه الاشتباه بينهم ، بحيث يتساوى الشخصان من كل وجه إلا في غاية الندرة ، مع أنه لابد من الفرق وهذا القدر لا يوجد مثله بين أشخاص الحيوان . بل التشابة فيه أكثر ، والتماثل أغلب . فلا يكاد الحس يميز بين نتاج حيوان ونتاج غيره برد كل منهما إلى أمه وأبيه ، وأن كان قد يقع ذلك ، لكن وقوعه قليل بالنسبة إلى أشخاص الأدمي فالحاق أحدهما بالآخر ممتنع ..

قولهم : « ان الاعتماد في القافية على التشبه وهو أمر مدرك بالحس .
فإن حصل بالمشاهدة : فلا حاجة الى القائف ، وإن لم يحصل لم يقبل قوله
القائف » جوابه أن يقال : الامور المدركة بالحس نوعان :

نوع يشترك فيه الخاص والعام ، كالطول والقصر ، والبياض والسودان
ونحو ذلك . فهذا لا يقبل فيه تفرد المخبر والشاهد بما لا يدركه
الناس معه .

والثاني : ما لا يلزم فيه الاشتراك ، كرؤيا الهلال ، ومعرفة الاوقات ،
وأخذ كل من الليل والنهار في الزيادة والنقصان . ونحو ذلك مما يختص
بمعرفته أهل الخبرة من تعديل القسمة ، وكثير الحيوان وصفره ،
والخرص ، ونحو ذلك . فهذا وأمثاله مما يستبد به الحس ولا يجب
الاشتراك فيه فيقبل فيه قول الواحد والاثنين .

ومن هذا : التشابه - بل والتماثل - بين الأدميين . فان التشابه بين
الولد والولد يظهر في صورة الطفل وشكله ، وهيئته اعضائه ، ظهوراً خفياً
يختص بمعروفة القائف دون غيره . ولهذا كانت العرب تعرف ذلك لبني مدلج
وتقر لهم به ، مع انه لا يختص بهم ، ولا يشترط كون القائف منهم . قال
اسمعائيل بن سعيد : سألت أحمد عن القائف : هل يقضى بقوله ؟ قال : يقضى
بقوله اذا علم . وأهل الحجاز يعرفون ذلك . وشرط بعض الشافعية كونه
مدلجمياً . وهذا ضعيف جداً لا يلتفت اليه .

قال عبد الرحمن بن حاطب « كنت جالساً عند عمر . فيجاءه رجالان في
غلام كلاهما يدعى انه ابنه . فقال عمر رضي الله عنه : ادعوا لي أخا بني
المصطلق . فجاء فقال : ابن أيهما تراه ؟ فقال : قد اشتراكا فبه » وذكر يقية
الخبر . وبنو المصطلق يطن من خزانة لا نسب لهم في بني مدلج .

وكذلك إيس بن معاوية كان في القيافة وهو من مزينة ، وشريح بن
الحارث القاضي كان قائعاً . وهو من كندة . وقد قال احمد : أهل الحجاز
يعرفون ذلك ولم يخصه ببني مدلج .

والمقصود : ان أهل القيافة كأهل الخبرة وأهل الخرص والقاسمين .

وغيرهم : ممن اعتمادهم على الامور المشاهدة المرئية لهم ، ولهם فيها علات يختصون بمعروقتها : من التمايل والاختلاف والقدر والمساحة . وابلغ من ذلك : الناس يجتمعون لرؤية الهلال ، فيراه من بينهم الواحد والاثنان ، فيحكم بقوله وأقوالهما دون بقية الجمع .

قولهم « انا ندرك التشابه بين الاجانب ، والاختلاف بين المشتركين في النسب » . قلنا : نعم . لكن الظاهر الاكثر خلاف ذلك ، وهو الذي اجرى الله سبحانه وتعالى به العادة . وجواز التخلف عن الدليل والعلامة الظاهرة في النادر : لا يخرجه عن ان يكون دليلاً عند عدم معارضته ما يقاومه . الا ترى ان الفراش دليل على النسب والولادة ، وانه ابنه ؟ ويجوز – بل يقع كثيراً – تخلف دلالته ، وتخليق الولد من غير ماء صاحب الفراش . ولا يبطل ذلك تكون الفراش دليلاً . وكذلك اشارات الخرس والقسمة والتقويم وغيرها : قد تختلف عنها احكامها ومدلولاتها . ولا يمنع ذلك اعتبارها وكذلك شهادة الشاهدين وغيرهما . وكذلك الاقراء والقراء الواحد في الدلالة على براعة الرحم ، فانها دليل ظاهر مع جواز تخلف دلالته . ووقوع ذلك وامثال ذلك كثير . قوله « ان الاستخلاف موجب للحوق النسب ، وقد اشتراكا فيه ، فيشتراكن في موجبه » .

قلنا : هذا صحيح اذا لم يتميز أحدهما بأمر خارج عن الدعوى . فاما اذا تميز بأمر آخر ، كالفراش والشبه : كان اللحاق به ، كما لو تميز بالبينة ، بل الشبه نفسه بيته من اقوى البينات . فانه اسم لما يبين الحق ويظهره ، وظهور الحق هنا بالشبه : اقوى من ظهوره بشهادة من يجوز عليه الوهم والغلط والكذب ، واقوى بكثير من فراش يقطع باجتماع الزوجين فيه .

قلنا : هذا فيه قولان لم يقول بالكافة ، هما روایتان عن أحمد ، ووجهان لاصحاب الشافعي ، مبنيان على ان القائل : هل هو حاكم او شاهد ؟ عند طائفة من اصحابنا وعند آخرين : ليسا مبنيين على ذلك ، بل الخلاف جار ، سواء قلنا : القائل حاكم او شاهد ، كما تعتبر حاكمين في جرائم العبد .

وكذلك اذا قبلنا قوله وحده : جاز ذلك . وان جعلناه شاهدا ، كما
قبل قول القاسم والخارص والمقوم والطبيب ونحوهم وحده .

ومنهم من يبني الخلاف على كونه شاهدا او مخبرا . فان جعلناه
مخبرا اكتفى بخبره وحده كالخبر عن الامور الدينية . وان جعلناه شاهدا
لم تكشف بشهادته وحده . وهذا ايضا ضعيف . فان الشاهد مخبر ، والخبر
شاهد . فكل من يشهد بشيء فقد اخبر به والشريعة لم تفرق بين ذلك
اصلا ، وانما هذا على اصل من اشترط في قبول الشهادة لفظ « الشهادة »
دون مجرد الاخبار .

وقد تقدم بيان ضعف ذلك ، وانه لا دليل عليه ، بل الادلة الكثيرة
ـ من الكتاب والسنة ـ تدل على خلافه .

والقضايا التي رویت في القافة عن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة
بعده ليس في قضية واحدة . منها انهم قالوا : القائل تلفظ بلفظة « اشهد
انه ابنه » ولا يتلفظ بذلك القائل اصلا . وانما وقع الاعتماد على مجرد
خبره ، وهو شهادة منه . وهذا بين ملئ تأمله . ونصوص احمد لا تشعر
بهذا البناء الذي ذكره بوجهه . وانما المتأخرون يتصرفون في نصوص الائمة ،
ويبيّنونها على ما لم يخطر لاصحابها ببال ، ولا جرى لهم في مقابل ، ويتناقله
بعضهم عن بعض . ثم يلزمهم من طروره لوازمه لا يقول بها الائمة . فمنهم من
يطرددها ويلتزم القول بها ، ويضيف ذلك الى الائمة ، وهم لا يقولون به .
فيروج بين الناس بعجاشه الائمة ، ويفتى به ويحكم به والامام لم يقله قط ، بل
قد يكون قد نص على خلافه .

ونحن نذكر نصوص الامام احمد في هذه المسألة .

قال جعفر بن محمد النسائي : سمعت ابا عبدالله يسأل عن الولد
يدعيه الرجال ؟ قال : يدعى له رجال من القافة . فان الحقائق باحدهما :
 فهو لـه .

وقال محمد بن داود المصيحي : سئل ابو عبدالله عن جارية بين رجلين
وقدما عليها ؟ قال : ان الحقائق باحدهما فهو له . قيل له : ان قال احد

القافة : هو لهذا ، وقال الآخر : هو لهذا ؟ قال : لا يقبل قول واحد متى يجتمع اثنان ، يكونان كشاهدين . وقال الاخر : قيل لابي عبدالله : ان قال القافة : هو لهذا ، وقال الآخر هو لهذا ؟ قال : لا يقبل قول واحد حتى يجتمع اثنان ، فيكونا كشاهدين ، واذا شهد اثنان من القافة انه لهذا : فهو له .

واحتاج من رجع هذا القول بأنه حكم بالشبه ، فيعتبر فيه العدد » كالحكم بالمثل في جزاء الصعيد .

قالوا : بل هو اولى لأن درك المثلية في الصيد اظهر بكثير من دركه هنا فاذا تابع القائفي غيره سكت النفس واطمانت الى قوله .

وقال احمد - في رواية ابي طالب - في الولد يكون بين الرجلين : يدعى القائف . فاذا قال هو منها : فهو منها ، نظرا الى ما يقول القائف . وان جعله لواحد : فهو لواحد .

وقال في رواية اسماعيل بن سعيد : وسئل عن القائف ، هل يقضى بقوله ؟ فقال يقضى بذلك اذا علم .

ومن حجة هذا القول - وهو اختيار القاضي وصاحب المستوعب « والصحيح من مذهب الشافعي ، وقول اهل الظاهر - : ان النبي صلى الله عليه وسلم سرّ يقول مجزز المدلجي وحده . وصح عن عمر انه استتفاه المصطلقي وحده : كما تقدم ، واستتفاف ابن عباس ابن كلدة وحده واستلحق بقوله .

وقد نص احمد على انه يكتفي بالطبيب والبيطار الواحد اذا لم يوجد سواه والقائف مثله . فيخرج له رواية ثلاثة كذلك . والله اعلم .

بل هذا اولى من الطبيب والبيطار - لانهما اكثرا وجوداً منه ، فاذا اكتفى بالواحد منها - مع عدم غيره - فالقائف اولى .

واما قولكم « ان داود وسليمان لم يحكما بالقائف في قصة الولد الذي ادعته المرأتان » .

فيقال : قد اختلف القائلون : لقافة : هل يعتبر في تداعي المراتين كما يعتبر في تداعي الرجلين ؟ وفي ذلك وجهاً لاصحاح الشافعي :

أحدهما لا يعتبر هنـا ، وـاـن اعتـبـر في تـدـاعـي الرـجـلـيـن .

قالـوا : والـفـرق بـيـنـهـمـا أـنـا يـمـكـنـنـا التـوـصـل إـلـى مـعـرـفـة الـأـم ، بـخـلـاف الـأـب ، فـإـنـا لـا سـبـيل لـنـا إـلـى ذـلـك ، فـأـحـتـاجـنـا إـلـى القـافـة ، وـعـلـى هـذـا : فـلـا اـشـكـالـ .

والـوـجـه الـآـخـر - وـهـو الصـحـيـح - : أـنـ القـافـة تـجـري هـنـا كـمـا تـجـري بـيـنـ الرـجـلـيـن .

قالـ أـحـمـد - في روـاـيـة أـبـنـ الـحـكـمـ في يـهـودـيـة وـمـسـلـمـة وـلـدـنـا ، فـأـدـمـتـ اليـهـودـيـة وـلـدـ الـمـسـلـمـة - قـيـلـ لـهـ : يـكـونـ هـذـا إـلـى القـافـة ؟ قـالـ : مـا أـحـسـنـاهـ . وـالـاحـادـيـثـ الـمـتـقـدـمـةـ الـتـيـ دـلـتـ عـلـىـ أـنـ الـوـلـدـ يـأـخـذـ الشـبـهـ مـنـ الـأـمـ تـارـةـ ، وـمـنـ الـأـبـ تـارـةـ : تـدـلـ عـلـىـ صـحـةـ هـذـاـ القـولـ .

فـانـ الـجـكـمـ بـالـقـافـةـ اـنـمـاـ هوـ حـكـمـ بـالـشـبـهـ . وـقـدـ تـقـدـمـ فـيـ ذـلـكـ حـدـيـثـ خـائـشـةـ وـأـمـ سـلـمـةـ ، وـأـنـسـ بـنـ مـالـكـ ، وـنـوـبـانـ ، وـعـبـدـالـلـهـ بـنـ سـلـامـ . وـكـوـنـ الـأـمـ يـمـكـنـ مـعـرـفـتـهـ يـقـيـنـاـ - بـخـلـافـ الـأـبـ - لـاـ يـدـلـ عـلـىـ أـنـ القـافـةـ لـاـ تـعـتـبـرـ فـيـ حـقـ الـمـرـاتـبـ ، لـاـنـاـ إـنـمـاـ نـسـتـعـمـلـهـاـ عـنـدـ عـدـمـ مـعـرـفـةـ الـأـمـ ، وـلـاـ يـلـزـمـ مـنـ عـدـمـ اـسـتـعـمـلـهـاـ عـنـدـ تـيقـنـ مـعـرـفـةـ الـأـمـ عـدـمـ اـسـتـعـمـلـهـاـ عـنـدـ الـجـهـلـ بـهـ ، كـمـاـ اـنـمـاـ نـسـتـعـمـلـهـاـ فـيـ حـقـ الرـجـلـيـنـ عـنـدـ عـدـمـ تـيقـنـ الفـرـاشـ ، لـاـ عـنـدـ تـيقـنـهـ .

وـأـمـاـ كـوـنـ دـاـوـدـ وـسـلـيـمـانـ لـمـ يـعـتـبـرـاـهـاـ : فـاماـ أـنـ لـاـ يـكـونـ ذـلـكـ شـرـيـعـةـ لـهـمـاـ ، وـهـوـ الـظـاهـرـ ، أـذـ لـوـ كـانـ ذـلـكـ شـرـعـاـ لـدـعـواـ القـافـةـ لـلـوـلـدـ .

وـأـمـاـ أـنـ تـكـوـنـ القـافـةـ مـشـرـوـعـةـ فـيـ تـلـكـ الشـرـيـعـةـ ، لـكـنـ فـيـ حـقـ الرـجـلـيـنـ ، كـمـاـ هـوـ أـحـدـ الـقـوـلـيـنـ فـيـ شـرـيـعـتـنـاـ . وـحـيـنـئـذـ فـلـاـ كـلامـ .

وـأـمـاـ أـنـ تـكـوـنـ مـشـرـوـعـةـ مـطـلـقاـ ، وـلـاـنـ اـشـكـلـ عـلـىـ نـبـيـ اللـهـ اـمـرـ الشـبـهـ بـحـيـثـ لـمـ يـظـهـرـ لـهـمـاـ ، وـأـنـ الـقـائـفـ لـاـ يـعـلـمـ الـحـالـ فـيـ كـلـ صـورـةـ . بـلـ قـدـ يـشـتـبـهـ عـلـيـهـ كـثـيرـاـ ..

وـعـلـىـ كـلـ تـقـدـيرـ : فـلـاـ حـجـةـ فـيـ القـصـةـ عـلـىـ إـبـطـالـ حـكـمـ القـافـةـ فـيـ شـرـيـعـتـنـاـ وـالـلـهـ أـعـلـمـ . بـلـ قـصـةـ دـاـوـدـ وـسـلـيـمـانـ صـرـيـعـةـ فـيـ إـبـطـالـ الـحـاقـ الـوـلـدـ بـأـمـيـنـ . فـإـنـهـ لـمـ يـحـكـمـ بـهـ نـبـيـ مـنـ النـبـيـنـ الـكـرـيـمـيـنـ - صـلـواتـ اللـهـ عـلـيـهـمـاـ وـسـلـامـهـ - بـلـ قـتـفـقـاـ عـلـىـ الـفـاءـ هـذـاـ حـكـمـ ، فـالـلـدـيـ دـلـتـ عـلـيـهـ القـصـةـ لـاـ يـقـوـنـونـ بـهـ ، وـالـدـيـ يـقـوـلـونـ بـهـ غـيـرـ مـاـ دـلـتـ عـلـيـهـ القـصـةـ .

فصل

واما حديث زيد بن أرقم - في قصة علي في الولد الذي ادعاه الثلاثة والاقرائع بينهم - : فهو حديث مضطرب جداً ، كما تقدم ذكره .

وقد قال علي بن سعيد : سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث ؟ فقال : هذا حديث منكر . لا أدرى ما هذا ؟ لا أعرفه صحيحاً .

وقال له اسحاق بن منصور : حديث زيد بن أرقم « ان ثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد » قال : حديث عمر في القافة اعجب إلي .

وذكر البخاري في تاريخه : أن عبدالله بن الخليل لا يتابع على هذا الحديث وهذا يوافق قول احمد : انه حديث منكر ..

ويدل عليه أيضاً : ما رواه قابوس بن أبي طبيان عن أبيه عن علي رضي الله عنه « أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد ، فجاءت بولد ، فدعاه على القافة ، وجعله ابنتها جميعاً ، يرثهما ويرثانه » وهذا يدل على ان مذهب علي رضي الله عنه : الاخذ بالقافة دون القرعة .

وأيضاً : فالمهود من استعمال القرعة انما هو اذا لم يكن هناك مرجع سواها . ومعلوم : ان القافة مرجحة : اما شهادة ، واما حكماً ، واما فتياً . فلا يصار الى القرعة مع وجودها .

وأيضاً : فنفاة القافة لا يأخذون بحديث علي في القرعة ، ولا بحديثه وحديث عمر في القافة ، فلا يقولون بهذا ولا بهذا .

فنتقول : حديث علي : اما ان يكو ثابت او ليس ثابت . فان لم يثبت فلا اشكال . وان كان ثابتاً : فهو واقعة عين ، تحتمل وجوهاً :

أحدها : ان قد لا يكون وجد في ذلك المكان وذلك الوقت قائل ، او يكون قد اشتعل على القائل ولم يتبيّن له ، او يكون لعدم كون القيادة طريقاً شرعياً . واذا احتملت القصة هذا وهذا : لم يجزم بوقوع احد الاحتمالات الا بدليل وقد تضمنت القصة امررين متشكلين .
احدهما : ثبوت النسب بالقرعة .

والثاني : الزام من خرجت له القرعة بثلثي الديمة للأخر .

فمن صحق الحديث ونفي الحكم والتعليق - كبعض أهل الظاهر -
قال به ولم يلتفت إلى معنى ولا علة ولا حكمة . وقال : ليس هنا إلا التسليم
والانقياد . وأما من سلك طريق التعلييل والحكمة ، فقد يقول : أنه اذا تعددت
القافة وأشكال الامر عليها : كان المصير إلى القرعة اولى من ضياع نسب
الولد . وتركه هعلا لا نسب له ، وهو ينظر إلى ناكح أمه وواطئها . فالقرعة
ه هنا أقرب الطرق إلى اثبات النسب فانها طريق شرعي . وتد سدت الطرق
سواءها ، وإذا كانت صالحة لتعيين الأملاك المطلقة ، وتغيين الرقيق من الحر ،
وتعيين الزوجة من الأجنبية ، فكيف لا تصلح لتعيين صاحب النسب
من غيره ؟ .

ومعلوم أن طرق حفظ الانساب أوسع من طرق حفظ الاموال .

والشارع إلى ذلك أعظم تشوقا فالقرعة شرعت لاخراج المستحق تارة ،
ولتعيينه تارة ، وهنا أحد المتداعين هو أبوه حقيقة ، فعملت القرعة في
تعيينه ، كما عملت في تعيين الزوجة عند اشتباهاها بالاجنبية . فالقرعة
تخرج المستحق شرعا ، كما تخرجه قدرأ .

وقد تقدم في تقرير صحتها واعتبارها ما فيه شفاء . فلا استبعاد في
الالحاق بها عند تعيينها طريقا ، بل خلاف ذلك ، هو المستبعد .

الامر الثاني : الزام من خرجت له القرعة بثلثي الديمة لصاحبها ، ولهذا
أيضا وجه فان وطه كل واحد من الآخرين اكان صالحأ لحصول الولد له .
ويحتمل أن يكون الولد له في نفس الامر . فلما خرجت القرعة لاحدهم :
أبطلت ما كان من الواطئين من حصول الولد له فقد بذر كل منهم بذرأ يرجو
به أن يكون الزوج له . فقد اشتركتوا في البذر ، فإذا فاز احدهم بالزرع :
كان من العدل أن يضمن لصاحبها ثلثي القيمة ، والدية قيمة الولد شرعا
فلزمه ضمان ثلثيتها لصاحبها ، اذ الثالثان هو ضلثي الولد الذي استبد به
دونهما ، مع اشتراكهما في سبب حصوله . وهذا أصبح من كثير من الاحكام
التي يثبتونها بأرائهم واقيساتهم والمعنى فيه اظهر .

وقد اعتبر الصحابة رضي الله عنهم مثل ذلك في ولد المغورو ، حيث حكموا بحريته ، وألزموا الواطيء ، فداءه بمثله لما فوت رقه على سيد الأمة ، هذا مع أنه لم يوجد من سيدها هناك وطء يكون منه الولد ، بل الزوج وحده هو الواطيء ، ولكن لما كان الولد تابعاً لامه في الرق : كان بقصد أن يكون رقيقاً لسيدها . فلما فاته ذلك — بانعقاد الولد حرأ من أمرته — ألزموا الواطيء بأن يفرم له نظيره . ولم يلزموه بالدية . لأنه أما فوت عليه رقيقاً ، ولم يفوت عليه حرأ . وفي قصة علي : كان السدي فوتة الواطيء القارع حرأ ، فالزمه حصة صاحبيه من الديمة ، ولو كان واحداً لزمه نصف الديمة .

فهذا أحسن وجوه الحديث . فإن كان صحيحاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . فالقول الصحيح هو القول بعوجه . ولا قول سواه . وبالله التوفيق .

فصل

هذا كله في الحكم بين الناس في الدعاوى
واما الحكم بينهم فيما لا يتوقف على الدعوى : فهو المسمى بالحسنة «
المتولي له : والي الحسبة .

وقد جرت العادة بأفراد هذا النوع بولاية خاصة ، كما افردت ولاية المظالم بولاية خاصة . والمتولي لها يسمى والي المظالم . وولاية المال قبضاً وصرفاً بولاية خاصة ، والمتولي لذلك يسمى وزيراً . وناظر البلد لاحصاء المال ووجوهه وضبطه ، تسمى ولايته : ولاية استيفاء . والمتولي لاستخراجه وتحصيله من هو عليه ، تسمى ولايته ولاية السر . والمتولي لفصل الخصومات ، وائبات الحقوق ، والجكم في الفرقج والإنكحة والطلاق . والنفقات ، وصحة العقود ويطلاقنها : المخصوص باسم الحاكم والقاضي ، وإن كان هذا الاسم يتناول كل حاكم بين النين وقاض بينهما . فيدخل أضخاب هذه الولايات جميعهم تحت قوله تعالى (٤:٥٨) إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْدُوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا . وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ إِنْ تَحْكُمُوا بِالْعُدْلِ) وتحت قوله

تعالى (٤:٤)، فلا تخشوا الناس واخشو ، ولا تشتروا بآياتي ثمناً قليلاً
ومن لم يحكم بما أنزل الله فاؤلئك هم الكافرون) قوله (٤:٥) فاؤلئك هم
الظالمون) قوله (٥:٧) فاؤلئك هم الفاسقون) وتحت قوله (٥:٩) وإن
الحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع آهواهم) قوله صلى الله عليه وسلم :
(القضاة ثلاثة) قوله (من ولـي القضاء فقد ذبح بغير سكين) قوله صلى الله
عليه وسلم (القسطنطون عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن - وكلنا
يديه يمين - الذين يعدلون في حكمهم وأهلـهم وما ولـوا) ..

والمقصود : أن الحكم بين الناس في النوع الذي لا يتوقف على الدعوى :
هو المعروف بولاية الحسبة ..

و قاعدته وأصله هو الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي بعث الله
بـه رسـله ، وأنـزل به كتبـه ، ووصفـه بهذه الـامة ، وفضلـها لأجلـه على سائر
الـامـم التي أخرـجـت للـناس ، وهذا واجـبـ على كلـ مـسلم قادرـ . وهو فـرضـ
ـكـفاـيـةـ . ويـصـيرـ فـرـضـ عـيـنـ عـلـىـ الـقـادـرـ الـذـيـ لـمـ يـقـمـ بـهـ غـيـرـهـ مـنـ ذـوـيـ الـوـلـاـيـةـ
ـوـالـسـلـطـانـ . فـعـلـيـهـمـ مـنـ الـوـجـوبـ مـاـ لـيـسـ عـلـىـ غـيـرـهـ . فـانـ مـنـاطـ الـوـجـوبـ :
ـهـوـ الـقـدـرـ . فـيـجـبـ عـلـىـ الـقـادـرـ مـاـ لـاـ يـجـبـ عـلـىـ الـعـاجـزـ . قـالـ تـعـالـىـ :
(٦:٦) فـأـتـقـواـ اللـهـ مـاـ اـسـتـطـعـتـمـ) . وـقـالـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ «ـ اـذـاـ
ـأـمـرـكـمـ بـأـمـرـ فـأـتـوـاـ مـنـهـ مـاـ اـسـتـطـعـتـمـ » . وـجـمـيعـ الـوـلـاـيـاتـ الـإـسـلـامـيـةـ مـقـصـودـهـاـ
ـالـأـمـرـ بـالـمـعـرـوفـ وـالـنـهـيـ عـنـ الـمـنـكـرـ . لـكـنـ مـنـ الـمـتـوـلـينـ مـنـ يـكـونـ بـمـنـزـلـةـ الشـاهـدـ
ـالـمـؤـتـمـنـ ، وـالـمـطلـوبـ مـنـهـ :ـ الصـدـقـ ،ـ مـثـلـ صـاحـبـ الـدـيـوـانـ الـذـيـ وـظـيـفـتـهـ :ـ أـخـبـارـ وـلـيـ
ـيـكـتـبـ الـمـسـتـخـرـجـ وـالـمـعـرـوفـ ،ـ وـالـنـقـيـبـ وـالـعـزـيفـ الـذـيـ وـظـيـفـتـهـ :ـ أـخـبـارـ وـلـيـ
ـالـأـمـرـ بـالـأـحـوـالـ .ـ وـمـنـهـ مـنـ يـكـونـ بـمـنـزـلـةـ الـأـمـرـ الـمـطـاعـ ،ـ وـالـمـطلـوبـ مـنـهـ :ـ الـعـدـلـ ،ـ
ـمـثـلـ الـأـمـيـرـ وـالـحـاـكـمـ وـالـمـحـتـسـبـ .ـ وـمـدـارـ الـوـلـاـيـاتـ كـلـهـ :ـ عـلـىـ الـصـدـقـ فـيـ
ـالـأـخـبـارـ ،ـ وـالـعـدـلـ فـيـ الـأـنـشـاءـ .ـ وـهـمـاـ قـرـيـشـانـ فـيـ كـتـابـ اللـهـ تـعـالـىـ ،ـ وـسـنـةـ
ـرـسـولـهـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ .ـ قـالـ تـعـالـىـ (٦:١١) وـتـمـتـ كـلـمـةـ رـبـكـ صـدـقاـ
ـوـعـدـلاـ) .ـ وـقـالـ النـبـيـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ -ـ لـمـاـ ذـكـرـ الـإـمـرـاءـ الـظـلـمـةـ «ـ مـنـ صـدـقـهـمـ
ـبـكـذـبـهـمـ ،ـ وـأـعـانـهـمـ عـلـىـ ظـلـمـهـمـ .ـ فـلـيـسـ مـبـنيـ وـلـسـبـتـ مـنـهـ .ـ وـلـاـ يـرـدـ عـلـىـ الـحـوـضـ .ـ

ومن لم يصدقهم بکذبهم ولم يعنفهم على ظلمهم ، فهو مني وأنا منه وسيرد على الحوض » ، وقال تعالى (٢٢٢، ٢٢١: ٢٦) هل اتبّعكم على من تنزل الشياطين ؟ تنزل على كل أفاك أئمّة) « فالافق » الكاذب ، و « الائيم » « الظالم الفاجر . وقال تعالى (١٦، ١٥: ٩٦) لتسقعاً بالناصية . ناصية كاذبة خاطئة) وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « عليكم بالصدق . فان الكذب يهدي الى البر . وان البر يهدي الى الجنة . واياكم والكذب . فان الكذب يهدي الى الفجور . وان الفجور يهدي الى النار » .

ولهذا يجب على كل ولی أمر أن يستعين في ولايته باهل الصدق والعدل ، والامثل فلامثل ، وان كان فيه كذب وفجور ، فان الله يؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر ، وباقوا لا خلاق لهم . قال عمر رضي الله عنه « من قلد رجلا على عصابة ، وهو يجد في تلك العصابة من هو أرضى الله منه ، فقد خان الله ورسوله وجماة المؤمنين » .

والفالب : انه لا يوجد الكامل في ذلك . فيجب تحری خير الخيرين ودفع شر الشررين . وقد كان الصحابة رضي الله عنهم يفرحون بانتصار الروم والنصارى على المجروس عباد النار . لأن النصارى أقرب اليهم من أولئك . وكان يوسف الصديق عليه السلام نالبًا لفرعون مصر ، وهو وقومه مشركون ، وفعل من الخير والمعدل ما قدر عليه ، ودعا الى الإيمان بحسب الامكان .

فصل

اذا عرف هذا فنوم الولايات وخصوصها ، وما يستفيده التسولى بالولاية : يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف . وليس لذلك حد في الشرع « فقد يدخل في ولاية القضاء – في بعض الازمنة والاماكنة – ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر ، وبالعكس . وكذلك الحسبة ، وولاية المال . وجميع هذه الولايات في الاصل ولايات دينية ، ومناسب شرعية . فمن عدل في ولاية من هذه الولايات ، وساسها بعلم وعدل ، واطاع الله ورسوله بحسب الامكان ، فهو من الامراء الابرار العادلين . ومن حكم فيها بجهل وظلم ، فهو من الظالمين العتدين . و لا ان الابرار لغى نعيم . وان الفجاد لغى جحيم) .

فولاية الحرب في هذه الازمة ، في البلاد الشامية والمصرية وما يجاورها : تختص بإقامة الحدود : من القتل ، والقطع ، والجلد . ويدخل فيها الحكم في دعاوى التهم التي ليس فيها شهود ولا إقرار ، كما تختص ولاية القضاء بما فيه كتاب وشهاد وقرار ، من الدعاوى التي تتضمن اثبات الحقوق والحكم بایصالها الى اربابها ، والنظر في الایضاع والاموال التي ليس لها ولی معین ، والنظر في حال نثار الوقوف ، وأوصياء اليتامي ، وغير ذلك .

وفي بلاد اخرى - كبلاد الغرب - ليس لولي الحرب مع القاضي حكم في شيء انما هو منفذ لما يأمر به متولى القضاء ..

واما ولاية الحسبة : فخايتها الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما ليس من خصائص الولاية والقضاة ، وأهل الديوان ونحوهم . فعلى متولي الحسبة ان يأمر العامة بالصلوات الخمس في مواقفها . ويعاقب من لم يصل بالضرب والحبس . وأما القتل فالى غيره . ويتعاهد الائمة والمؤذنون . فمن فرط منهم فيما يجب عليه من حقوق الامة ، وخرج عن المشروع الزمه به واستعان فيما يعجز عنه بولي الحرب والقاضي .

واعتناء ولاة الامور بالزمام الرعية بإقامة الصلاة لهم من كل شيء . فانها عماد الدين ، وأساسه وقاعدته .. وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يكتب الى عماله « ان اهم امركم عندي الصلاة . فمن حفظها وحافظ عليها حفظ دينه ومن ضيّعها زان ما سواها اشد اضاعة » ..

ويأمر - والي الحسبة - بالجمعة والجماعات وأداء الامانة والصدق ، والنصر في الاقوال والاعمال . وينهى عن الخيانة ، وتطفيف المكاييل والميزان . والفسر في الصناعات والبياعات ، ويتفقد احوال المكاييل والموازين ، وأحوال الصناع الذين يصنعون الاطعمة والملابس والالات فيمنعهم من صناعة المحرم على الاطلاق كالات الملاهي وثياب الحرير للرجال . وينمنع من اتخاذ انواع المسكرات .. وينمنع صاحب كل صناعة من الفسق في صناعته .. وينمنع من إفساد نقود الناس وتغييرها . وينمنع من جعل النقود متجرأ .. فان بذلك يدخل على الناس من الفساد ما لا يعلمه الا الله .. بل الواجب : ان تكون

النقود رؤوس اموال يتجر بها ، ولا يتجر فيها . و اذا حرم السلطان سكة او نقداً منع من الاختلاط بما اذن في العاملة به .

ومعظم ولايته وقاعدتها : الانكار على هؤلاء الزغلية ، وأرباب الغش في الطعام والمشابب والملابس وغيرها . فان هؤلاء يفسدون مصالح الامة والضرر بهم عام لا يمكن الاحتراز منه . فعليه ان لا يهمل امرهم ، وان ينكل بهم أمثالهم ولا يرفع عنهم عقوبته . فان البلية بهم عظيمة ، والمضاة بهم شاملة ولا سيما هؤلاء الكيماويين الذين يغشون النقود والجوائز والاعطر والطيب وغيرها ، يضاهئون بزغلهم وفشم خلق الله . والله تعالى لم يخلق شيئاً فيقدر العباد ان يخلقوه بخليقه . قال تعالى - فيما حكى عنه رسول الله صلوات الله وسلامه عليه - : « ومن اظلم من ذهب يخلق بخليقي ، فليخلقوا ذرة . فليخلقوا شعرة » .

ولهذا كانت المصنوعات - كالطبائخ والملابس والمساكن - غير مخلوقة إلا بتوسط الناس . قال تعالى : ﴿٤٢:٤١﴾ وآية لهم أنا حملنا ذريتهم في الفلك المشحون . وخلقنا لهم من مثله ما يركبون) وقال تعالى : ﴿٣٧:٩٥﴾ أتعبدون ما تنحوون ، والله خلقكم وما تعملون) وكانت المخلوقات من المعادن والنبات والدواب غير مقدرة لبني آدم أن يصنعوها ! لكن يشبهون بها على سبيل الغش . وهذا حقيقة الكيمياء . فانها ذهب مشبهة .

ويدخل في المنكرات : ما نهى الله عنه ورسوله من المعقود المحرمة ، مثل عقود الربا صريحاً واحتيالاً ، وعقود الميسر ، كبيوع الغرر كحبيل الجبلة ، واللامسة والمنابدة والنجش . وهو ان يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ، وتعريبة الدابة الالبيون ، وسائل انواع التدليس . وكذلك سائر الحيل المحرمة على اكل الربا . وهي ثلاثة اقسام .

احدها : ما يكون من واحدة إنما اذا باعه سلعة بنسبيّة كما ثم اشتراها منه بأقل من ثمنها نقداً ، حيلة على الربا .

ومنها : ما تكون ثنائية ، وهي ان تكون من النين ، مثلاً ان يجمع الى

القرض : بيعاً أو إجارة ، أو مساقاة أو مزارعة ونحو ذلك . وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يحل سلف وبيع . ولا شرطان في بيع ، ولا دفع ما لم يضم .. ولا بيع ما ليس عندهك » قال الترمذى : حديث صحيح . وفي سنن أبي داود عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما ، أو الربا » .

ومنها : ما تكون ثلاثة . وهي أن يدخلان بينهما محللا للربا . فيشتري السلعة من أكل الربا ، ثم يبيعها لمعطي الربا إلى أجل ، ثم يعيدها إلى صاحبها ينقض دراهم يستعيدها المحلل .

وهذه المعاملات : منها ما هو حرام بالاتفاق ، مثل التي يباع فيها المبيع قبل القبض الشرعي ، أو بغير الشرط الشرعي ، أو يقلب فيها الدين على المسر . فان المسر يجب إنتظاره ، ولا تجوز الزيادة عليه بمعاملة ولا غيرها . ومتى استحصل المرابي قلب الدين ، وقال للمدين اما ان تقضي ، واما ان تزيد في الدين والمدة : فهو كافر . يجب أن يستتاب ، فان تاب والا قتل ، وان أخذ ماله شيئاً لبيت المال . فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جمیعه . والنهي عنه ، وعقوبة فاعله . ولا يتوقف ذلك على دعوى ومدعى عليه . فان ذلك من المنكرات التي يجب على ولی الامر انكارها ، والنهي عنها .

فصل

ومن المنكرات : تلقي السلع قبل أن تجيء إلى السوق . فان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ، لما فيه من تغير البائع . فإنه لا يعرف السعر ، فيشتري منه المشتري بدون القيمة . ولذلك ثبت له النبي صلى الله عليه وسلم الخيار اذا دخل الى السوق ، ولا نزاع في ثبوت الخيار له مع الغبن .

واما ثبوته بلا غبن : ففيه عن احمد روايتان :

احداهما : يثبت . وهو قول الشافعى ، لظاهر الحديث .

والثانية : لا يثبت لعدم الغبن . ولذلك ثبت الخيار للمشتري .
المسترسل اذا ثُبِّن :

وفي الحديث « غبن المسترسل ربا » وفي تفسيره قوله . أحدثها : انه الذي لا يعرف تيمة السلعة . والثاني – وهو المخصوص عن احمد – انه الذي لا يمaks ، بل يسترسل ويقول : اعطيني هذا . وليس لاهل السوق أن يبيعوا المماكس بسعر ، ويبيعوا المسترسل بغيره . وهذا مما يجب على والي الحسبة انكاره . وهذا بمنزلة تلقي السلع فان القادر جاهم بالسعر .

ومن هذا : تلقي سوقه الحجيج الجلب من الطريق ؛ وسبقهم الى المنازل يشترون الطعام والعلف ، ثم يباعونه كما يريدون : فيمنعهم والي الحسبة من التقدم لذلك . حتى يقدم الركب ، لما في ذلك من مصلحة الركب ، ومصلحة الجالب ومتى اشتروا شيئاً من ذلك منعهم من بيعه بالغبن الفاحش .

ومن ذلك : نهى النبي صلى الله عليه وسلم « ان يبيع حاضر لباد . دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » قيل لابن عباس : ما معنى قوله « لا يبيع حاضر لباد » قال « لا يكون له سمساراً » .

وهذا النهي لما فيه من ضرر المشتري . فان المقيم اذا وكله القادم في بيع سلعة يحتاج الناس اليها ، والقادم لا يعرف السعر : اضر ذلك بالمشتري كما ان النهي عن تلقي الجلب لما فيه من الاضرار بالبائعين .

ومن ذلك : الاحتقار لما يحتاج الناس اليه . وقد روى مسلم في صحيحه عن معمن بن عبد الله العدوبي : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحتكر الا خاطيء » فان المحتكر الذي يعمد الى شراء ما يحتاج اليه الناس من الطعام فيحبسه عنهم ويريد اعلاه عليهم : هو ظالم لعموم الناس . ولهذا كان لولي الامر أن يكره المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة المثل ، عند ضرورة الناس اليه ، مثل من عنده طعام لا يحتاج اليه ، والناس في مخصوصة ، او سلاح لا يحتاج اليه ، والناس يحتاجون اليه للجهاد او غير ذلك . فان من اضطر الى طعام غيره : اخذه منه بغير اختياره بقيمة المثل ولو امتنع من بيعه ، الا باكثر من سعره ، فأخذه منه بما طلب : لم يجب عليه الا قيمة مثله .

وكذلك من أضطر إلى الاستدابة من الفير ، فلابد أن يعطيه ولا بربا ، أو معاملة ربوية ، فأخذه منه بذلك : لم يستحق عليه إلا مقدار رأس ماله . وكذلك إذا أضطر إلى منافع ماله ، كالجيوان والقدر والفاس ونحوها : وجب عليه بذلها له مجاناً ، وفي أحد الوجهين . وهو الأصح . وباجرة المثل في الآخر . ولو أضطر إلى طعامه وشرابه ، فحبسه عنه حتى مات جسوعاً وعطاها : ضمنه بالديمة عند الإمام أحمد . وأحتاج بفعل عمر بن الخطاب . وقيل له : تذهب إليه ؟ فقال : إني والله .

فصل

وأما التسعير : فمنه ما هو ظلم محرم . ومنه ما هو عدل جائز .

فإذا تضمن ظلم الناس وأكراههم بغير حق على البيع بشمن لا يرضونه ، أو منعهم مما يباح الله لهم . فهو حرام . وإذا تضمن العدل بين الناس ، مثل اكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بشمن المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل . فهو جائز ، بل واجب .

فاما القسم الأول : فمثل ما روى أنس قال : « غلا السعر على عهد النبي صلى الله عليه وسلم . فقالوا : يا رسول الله لو سعرت لنا ؟ فقال : إن الله هو القابض الرازق الباسط - المسعر . واني لارجو ان القى الله ولا يطالبني أحد بظلمة ظلمتها اياد في دم ولا مال » رواه أبو داود والترمذى وصححه .

فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم وقد ارتفع السعر - أما لقلة الشيء ، وما لكثرة الخلق - فهذا إلى الله . فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها : اكراه بغير حق .

واما الثاني : فمثل ان يمتنع ارباب السلع من بيعها . مع ضرورة الناس اليها الا بزيادة على القيمة المعروفة . فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل . ولا معنى للتسعير الا الزامهم بقيمة المثل . والتسعير ههنا الزام بالعدل الذي الزهم الله به .

فصل

ومن أقبح الظلم اتخاذ(١) العانوت على الطريق أو في القرية ، بأجرة معينة على أن لا يبيع أحد غيره . فهذا ظلم حرام على المؤجر والمستأجر . وهو نوع من أخذ أموال الناس قهراً ، وأكلها بالباطل . وفاعله قد تحجر واسعاً . فنخاف عليه أن يحجر الله عنه ذحمته كما حجر على الناس فضله ورزقه .

فصل

ومن ذلك : أن يلزم الناس أن لا يبيع الطعام أو غيره من الأصناف إلا ناس معروفون . فلا تباع تلك السلعة إلا لهم . ثم يبيعونها هم بما يريدون . فلو باع غيرهم ذلك منع وعقب . فهذا من انبغي في الأرض والفساد ، والظلم الذي يحبس به قطر السماء . وهؤلاء يجب التسعي عليهم ، وإن لا يبيعوا إلا بقيمة المثل . ولا يشتروا إلا بقيمة المثل ، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء . لانه اذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع او يشترىءه ، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاؤا أو يشتروا بما شاؤا : كان ذلك ظلماً للناس : ظلماً للبائعين الذين يريدون بيع تلك السلع ، وظلماً للمشترين منهم .

فالتسعي في مثل هذا واجب بلا نزاع . وحقيقةه : الزامهم بالعدل ومنعهم من الظلم . وهذا كما انه لا يجوز الاكراه على البيع بغير حق . فيجوز او يجب الاكراه عليه بحق ، مثل بيع المال لقضاء الدين الواجب ، والنفقة الواجبة ، ومثل البيع للمضطر الى طعام أو لباس ، ومثل الفراس والبناء الذي في ملك الغير .

فإن رب الأرض أن يأخذ بقيمة المثل . ومثل الـاخـد بالـشـفـعة . فـان للـشـفـيعـ أن يـتـمـلـكـ الشـقـصـ بـشـمـنـهـ قـهـراًـ . وـكـذـلـكـ السـرـاـيـةـ فـيـ العـتـقـ . فـأـنـهـاـ تـخـرـجـ الشـقـصـ مـنـ مـلـكـ الشـرـيكـ قـهـراًـ وـتـوـجـبـ عـلـىـ المـعـقـقـ المـعـاـوـضـةـ عـلـيـهـ قـهـراًـ . وـكـلـ مـنـ وـجـبـ عـلـيـهـ شـيـءـ مـنـ الطـعـامـ وـالـلـبـاسـ وـالـرـقـيقـ وـالـرـكـوبـ

(١) في نسخة الفقي : إيجار العانوت .

– بحث او كفارة او نفقة – فمتي وجده بثمن المثل وجب عليه وشراؤه ، وأجبر على ذلك . ولم يكن له أن يمتنع حتى يدل لـه مجاناً ، أو بدون ثمن المثل .

فصل

ومن هنا : منع غير واحد من العلماء – كأبي حنيفة واصحابه – القسامين الذين يقسمون العقار وغيره بالاجرة : إن يشتراكوا . فإنهم اذا اشترکوا – والناس يحتاجون اليهم – أفلوا عليهم الاجرة .

قلت : كذلك ينبغي لوالي الحسبة : ان يمنع مفسلي الموتى والحمالين لهم من الاشتراك ، لما في ذلك من اغلاء الاجرة عليهم . وكذلك اشتراك كل طائفة يحتاج الناس الى منافعهم ، كالشهود والدلالين وغيرهم ، على ان في شركة الشهود مبطلا آخر . فان عمل كل واحد منهم متميزة عن عمل الآخر ، لا يمكن الاشتراك فيه . فان الكتابة متميزة ، والتحمل متميزة ، والاداء متميزة . لا يقع في ذلك اشتراك ولا تعاون . فبأي وجه يستحق احدهما اجرة عمل صاحبه ؟

وهذا بخلاف الاشتراك في سائر الصنائع . فانه يمكن أحد الشركين ان يعمل بعض العمل والآخر ببعضه . ولهذا اذا اختلفت الصنائع : لم تصح الشركة على أحد الوجهين ، لتعذر اشتراكهما في العمل . ومن صححها نظر الى انهما يشتركان فيما تتم به صناعة كل واحد منهما من الحفظ والنظر اذا خرج لحاجة . فيقع الاشتراك فيما يتم به عمل كل واحد منهما ، وان لم يقع في عين العمل .

واما شركة الدلالين : ففيها أمر آخر . وهو أن الدلال وكيل صاحب السلعة في بيعها . فإذا شارك غيره في بيعها كان توكيلا له فيما وكل فيه . فان قلنا : ليس للوكيل أن يوكل : لم تصح الشركة . وان قلنا : له أن يوكل : صحت . فعلى والي الحسبة أن يعرف هذه الامور ، ويراعيها ، ويراعي مصالح الناس وهيئات . ذهب ما هنالك .

ومقصود : انه اذا منع القسامون ونحوهم من الشركة ، لما فيه من

التواطؤ على إغلاء الأجرة ، فمنع البائعين الذين توافروا على أن لا يبيعوا إلا بثمن مقدر أولى وأحرى .

و كذلك يمنع والي الحسبة المشترين من الاشتراك في شيء لا يشترىء
غيرهم . لما في ذلك من ظلم البائع .

وأيضاً : فإذا كانت الطائفة التي تشتري نوعاً من السلع أو تبيعها قد تواطئوا على أن يهضموا ما يشترونها . فيشترونها بدون ثمن المثل ، ويبيعون ما يباعونه بأكثر من ثمن المثل ، ويقتسمون ما يشترين كون فيه من الزيادة : كان إبرارهم على ذلك معاونة لهم على الظلم والعدوان . وقد قال تعالى (٢٥:١) وتعاونوا على أبْرَ والتقوى ، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان) ولا ريب أن هذا اعظم اثماً وعدواناً من تلقي السلع وبيع الحاضر للبادي ، ومن النجاش .

فصل

ومن ذلك : أن يحتاج الناس إلى صناعة طائفة كالزراعة والنساجة والبناء وغير ذلك — فلولي الامر أن يلزمهم بذلك بأجرة مثلهم ، فإنه لا تتم مصلحة الناس إلا بذلك ..

ولهذا قالت طائفة من أصحاب أحمد والشافعى : ان تعلم هذه الصناعات فرض على الكفاية ، لحاجة الناس اليها . وكذلك تجهيز الموتى ودفنهم . وكذلك انواع الولايات العامة والخاصة التي لا تقوم مصلحة الامة الا بها ¹⁰

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يتولى أمر ما يليه بنفسه ويولى فيما بعد عنه ، كما ولى على مكة عتاب بن أسيد . وعلى الطائف عثمان بن أبي العاص الثقفي ، وعلى قريٰ عرينة . خالد بن سعيد بن العاص . وبعث عليه ومعاذ بن جبل وأبا موسى الأشعري إلى اليمن . وكذلك كان يؤمر على السرايا ، ويبعث السعاة .. على الاموال الزكوية فيأخذونها مما هي عليه ، ويدفعونها إلى مستحقيها . فيرجع الساعي إلى المدينة وليس معه إلى سوطه ، ولا يأتي بشيء من الاموال اذا وجد لها موضعًا يضعها فيه .

فصل

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستوفي الحساب على عماله ، ويحاسبهم على المستخرج والمصروف ، كما في الصحيحين عن أبي حميد الساعدي «أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا من الأزد ، يقال له : ابن التبّية ، على الصدقات فلما رجع حاسبه . فقال : هذا لكم . وهذا أهدي إلي » . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله فيقول : هذا لكم وهذا أهدي إلي ؟ أفلأ قعد في بيت أبيه وأمه ، فنظر : أيهدي إليه أم لا ؟ والذي نفسي بيده ، لا نستعمل رجلا على العمل مما ولانا الله ، فيغل منه شيئاً إلا جاء به يوم القيمة يحمله على رقبته . إن كان بغيره له رغاء . وإن كان بقرة لها خوار وإن كانت ثيابه تغير . ثم رفع يديه إلى السماء ، وقال : اللهم هل بلغت ؟ قال لها مرتين أو ثلاثة » . والقصد : أن هذه الاعمال متى لم يقم بها إلا شخص واحد صارت فرض عين عليه . فإذا كان الناس محتاجين إلى فلاحة قوم ، أو نساجتهم ، وبنائهم . صارت هذه الاعمال مستحقة عليهم ، يجبرهمولي الامر عليها بعوض المثل . ولا يمكنهم من مطالبة الناس بزيادة عن عوض المثل ولا يمكن الناس من ظلمهم ، بأن يعطوهم دون حقهم ، كما إذا احتاج الجندي المرصدون للجهاد إلى فلاحة أرضهم وألزم من صناعته الفلاحة أن يقوم بها : ألزم الجندي بأن لا يظلموا الفلاح ، كما يلزم الفلاح بأن يفلح .

ولو اعتمد الجندي والمرصاد مع الفلاحين : ما شرعه الله ورسوله ، وجاءت به السنة وفعله الخلفاء الراشدون لاكلوا من فوقهم ومن تحت أرجلهم . ولفتح الله عليهم برؤس من السماء والارض . وكان الذي يحصل لهم من المثلث أضعاف ما يحصلونه بالظلم والعدوان . ولكن يأبى لهم جهلهم وظلمهم إلا أن يركبوا الظلم والاثم فيمنعوا البركة وسعة الرزق . فيجمع لهم عقوبة الآخرة ، ونزع البركة في الدنيا . فان قيل : وما الذي شرعه الله ورسوله ، وفعله الصحابة ، حتى يفعله من وفقه الله ؟ قيل : المزارعة العادلة ، التي يكون المقطع والفالح فيها على سواء من العدل ، لا يختص.

أحدهما عن الآخر بشيء من هذه الرسوم التي ما أنزل الله بها من سلطان . وهي التي خربت البلاد وأفسدت العباد ، ومنعت الفيصل ، وأزالت البركات ، وعرضت أكثر الجنود والامراء لأكل الحرام . وإذا نبت الجسد على الحرام فالنار أولى به .

وهذه المزارعة العادلة : هي من عمل المسلمين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، وعهد خلفائه الراشدين ، وهي عمل آل أبي بكر ، وآل عمر ، وآل عثمان ، وآل علي وغيرهم من بيوت المهاجرين . وهي قول أكابر الصحابة ، كابن مسعود ، وأبي بي كعب ، وزيد بن ثابت وغيرهم . وهي مذهب فقهاء الحديث ، كأحمد بن حنبل ، واسحاق بن راهويه ، ومحمد بن إسماعيل البخاري ، وداود بن علي ، ومحمد بن اسحاق بن خزيمة ، وأبي يكر بن المنذر ، ومحمد بن نصر الروزي . وهي مذهب عامة أمة المسلمين ، كالليث بن سعد ، وابن أبي ليلي ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن وغيرهم .

وكان النبي صلى الله عليه وسلم قد عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع حتى مات . ولم تزل تلك المعاملة حتى أجلاهم عمر عن خيبر . وكان قد شارطهم أن يعمروها من أموالهم ، وكان البدل منهم ، لا من النبي صلى الله عليه وسلم .

ولهذا كان الصحيح من أقوال العلماء : أن البدل يجوز أن يكون من العامل كما مضت به السنة ، بل قد قالت طائفة من الصحابة : لا يكون البدل إلا من العامل ، لفعل النبي صلى الله عليه وسلم . ولأنهم أجروا البدل مجراً النفع والماء . وال الصحيح : أنه يجوز أن يكون من رب الأرض ، وأن يكون من العامل ، وأن يكون منهما . وقد ذكر البخاري في صحيحه ، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عامل الناس على : أن جاء عمر بالبدل من عنده : فله الشطر . وإن جاؤا بالبدل : فلهم كذا » .

والذين منعوا المزارعة : منهم من احتاج بأن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن الخبرة » ولكن الذي نهى عنه : هو الظلم : فانهم كانوا يشترطون

لرب الأرض زرع بقعة بعينها . ويشترطون ما على الماذيات واقتراض
الجدائل ، وشيئاً من اثنين يختضس به صاحب الأرض . ويقتسمان الباقي .
وهذا الشرط باطل بالنص والاجماع . فان المعاملة مبناتها على العدل
من الجانبيين . وهذه المعاملات من جنس المشاركات ، لا من باب المعاوضات .
والمشاركة العادلة : هي أن يكون لكل واحد من الشريكين جزء شائع . فاذا
جعل لأحدهما شيء مقدر كان ظلماً .

فهذا هو الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم ، كما قال الليث بن
سعد : الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم من ذلك : أمر اذا نظر ذو
البصرة بالحلال والحرام فيه : علم انه لا يجوز . وأما ما فعله هو وفعله
خلفاؤه الراشدون والصحابة : فهو العدل المحسن الذي لا ريب في جوازه .

فصل

وقد ظن طائفة من الناس : أن هذه المشاركات من باب الاجارة بعوض
مجهول . فقالوا القياس يقتضي تحريرها .

ثم منهم من حرم المساقاة والمزارعة ، وزرباخ المضاربة استحساناً
للحاجة . لأن الدرهم لا تؤجر ، كما يقول أبو حنيفة .

ومنهم من اباح المساقاة : اما مطلقاً ، كقول مالك والشافعي في
القديم ، أو على النخل والعنب خاصة ، كالجديد له لأن الشجر لا يمكن
أجارته ، بخلاف الأرض . وأباح ما يحتاج اليه من المزارعة ، بعما للمساقاة .
ثم منهم من قدر ذلك بالثلث ، كقول مالك .

ومنهم من اعتبر كون الأرض أغلب ، كقول الشافعي .

واما جمهور السلف والفقهاء ، فقالوا : ليس ذلك من باب الاجارة في
شيء بل هو من باب المشاركات ، التي مقصود كل منها مثل مقصود
صاحبها ، بخلاف الاجارة . فان هذا مقصوده العمل ، وهذا مقصوده
الاجرة . ولهذا كان الصحيح أن هذه المشاركات اذا فسدت وجب فيها
نصيب المثل . لا أجراة المثل . فيجب من الربح والنماء في فاسدتها نظير
ما يجب في صحيحها ، لا اجراة مقدرة . فان لم يكن ربح ولا نماء . لم يجب

شيء فان أجرة المثل قد تستغرق راس المال وأضعافه وهذا ممتنع . فان
قاعدة الشرع : انه يجب في الفاسد من العقود نظير ما يجب في الصحيح
متها . كما يجب في النكاح الفاسد مهر المثل . وهو نظير ما يجب في
الصحيح . وفي البيع الفاسد اذا فات : ثمن المثل . وفي الاجارة الفاسدة :
اجرة المثل . وكذلك يجب في المضاربة الفاسدة : ربح المثل . وفي المساقاة
والزارعة الفاسدة : نصيب المثل فان الواجب في صحيحها ليس هو اجرة
مسماة . فيجب في فاسدها اجرة المثل ، بل هو جزء شائع من الربح .
فيجب في الفاسدة نظيره . قال شيخ الاسلام وغيره من الفقهاء : والزارعة
اصل من المتأجرة واقرب الى العدل . فانهما يشتراكان في المفرم والمفنم ،
بخلاف المتأجرة . فان صاحب الارض تسلم له الاجرة . والمستأجر قد
يحصل له زرع ، وقد لا يحصل .

والعلماء مختلفون في جواز هذا وهذا . والصحيح : جوازهما ، سواء
كانت الارض إقطاعاً أو غيره .

قال شيخ الاسلام ابن تيمية : وما علمت احداً من علماء الاسلام – من
الأئمة الاربعة ولا غيرهم – قال : اجارة الاقطاع لا تجوز . وما زال المسلمون
يؤجرون اقطاعاتهم قرناً بعد قرن ، من زمن الصحابة الى زمننا هذا ، حتى
حدث بعض اهل زماننا فابتدع القول ببطلان اجارة الاقطاع .

و شبته : ان المقطوع لا يملك المنفعة . فيصير المستجير . لا يجوز
ان يكري الارض المعاشرة . وهذا القياس خطأ من وجهين .

احدهما : ان المستجير لم تكن المنفعة حقاً له . وانما تبرع المعير بها .
واما اراضي المسلمين فمنعتها حق المسلمين ، وولي الامر قاسم بينهم
حقوقهم . ليس متبرعاً لهم كالمغير . والمقطع مستوفى المنفعة بحكم
الاستحقاق ، كما يستوفى الموقوف عليه منافع الوقف واولى واذا جاز
للموقوف عليه ان يؤجر الوقف – وان امكن ان يموت فتنفسخ الاجارة بموته
على الصحيح – فلان يجوز للمقطوع ان يؤجر الاقطاع وان انفسخت الاجارة
بموته اولى .

الثاني : ان المعير لو اذن في الاجارة جازت الاجارة ، وولي الامر يأذن للقطع في الاجارة . فانه انما اقطعهم لينتفعوا بها : اما بالمزارعة ، واما بالاجارة . ومن منع الاتفاع بها بالاجارة والمزارعة فقد أفسد على المسلمين دينهم ودنياهم وألزم الجندي والمرأة ان يكونوا هم الفلاحين . وفي ذلك من الفساد ما فيه .

وأيضاً : فان الاقطاع قد يكون دوراً وحوائط ، لا ينتفع بها المقطع الا بالاجارة . فاذا لم تصح اجارة الاقطاع تعطلت منافع ذلك بالكلية ، وكون الاقطاع معرضًا لرجوع الامام اليه : مثل كون الموهوب للولد معرضًا لرجوع الوالد فيه .

وكون الصداق قبل الدخول معرضًا لرجوع نصفه او كله الى الزوج ، وذلك لا يمنع صحة الاجارة بالاتفاق . فليس مع المبطل نهى ولا قياس ، ولا مصلحة ، ولا نظير .

وإذا أبطلوا المزارعة والاجارة لم يبق مع الجندي الا ان يستأجرها من اموالهم من يزرع الارض ويقوم عليها ، وهذا لا يكاد يفعله الا قليل من الناس . لانه قد يخسر ماله ، ولا يحصل له شيء ، بخلاف المشاركة ، فانهما يشتركان في المفنم والمغرم . فهي أقرب الى العدل .

وهذه المسألة ذكرت استطراداً . والا فالقصد : ان الناس اذا احتاجوا الى ارباب الصناعات – كال فلاحين وغيرهم – أجروا على ذلك بأشجرة المثل . وهذا من التسعير الواجب . فهذا تسعير في الاعمال .

واما التسعير في الاموال : فاذا احتاج الناس الى سلاح الجهاد وآلات . فعلى اربابه ان يبيعوه بعوض المثل ، ولا يمكنوا من حبسه الا بما يريدونه من الشمن . والله تعالى قد اوجب الجهاد بالنفس والمال ، فكيف لا يجب على ارباب السلاح بدل بقيمتها ؟ ومن اوجب على العاجز بيده ان يخرج من ماله ما يحتج به الغير عنه ولم يوجب على المستطيع بماله ان يخرج ما يجاهد به الغير : فقوله ظاهر التناقض . وهذا أحد الروايتين عن الامام احمد . وهو الصواب .

فصل

وأنما لم يقع التسuir في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة ، لأنهم لم يكن عندهم من يطحون ويُخْبِر بقراء ، ولا من يبيع طحيناً وخبزاً ، بل كانوا يشترون الحب ويطحونه ويُخْبِرُونه في بيوتهم . وكان من قدم بالحسب لا يتلقاه أحد ، بل يشتريه الناس من الجلابين ، ولهذا جاء في الحديث : « الجالب مرقوق . والمحتكر ملعون »^(١) .

وكذلك لم يكن في المدينة حائل . بل كان يقدم عليهم بالثياب من الشام واليمن وغيرهما . فيشترونها ويلبسونها .

فصل

وقد تنازع العلماء في التسuir في مسائلتين .

أحداهما : إذا كان للناس سعر غالب ، فاراد بعضهم أن يبيع بأعلى من ذلك . فإنه يمنع من ذلك عند مالك . وهل يمنع من النقصان ؟ على قولين لهم . واحتج مالك رحمه الله بما رواه في موظنه عن يونس بن سيفه عن سعيد بن المسيب : أن عمر بن الخطاب من بحاطب بن أبي بلقة ، وهو يبيع زبيباً له بالسوق . فقال له عمر : أما أن تزيد في السعر ، وأما أن ترفع من سوقنا . قال مالك : لو أن وجلا أراد فساد السوق فحط عن سعر الناس : لرأيت أن يقال له : أما لحقت بسعر الناس ، وأما رفعت . وأما أن يقول للناس كلهم – يعني : لا تبيعوا إلا بسعر كذا – فليس ذلك بالصواب . وذكر حديث عمر بن عبد العزيز في أهل الأبلة ، حين خط سعرهم لنع البحر فكتب « خل بينهم وبين ذلك فائماً السعر بيد الله » .

قال ابن رشد في كتاب البيان : أما الجلابون فلا خلاف أنه لا يسرع عليهم شيء مما جلبوه للبيع . وإنما يقال لمن شد منهم ، فباع بأعلى مما يبيع

(١) رواه ابن ماجة ، من حديث غير . رقم الحديث ٢١٥٣ وفي أسناده علي بن زيد بن جدعان ، وهو ضعيف . ذكر ذلك محمد فؤاد عبد الباقي نقلًا عن الزوائد .

به العامة : اما ان تبيع بما تبيع به العامة ، واما ان ترفع من السوق ، كما فعل عمر بن الخطاب بحاطب بن أبي بلترة ، اذ من به وهو يبيع زبيبا في السوق فقال له : « اما ان تزيد في السعر ، واما ان ترفع من سوقنا » لانه كان يبيع بالدرهم الواحد اقل مما كان يبيع به أهل السوق .

واما اهل الحوانيت والأسواق - الذين يشترون من الجلابين وغيرهم جملة ، ويبيعون ذلك على ايديهم مقطعا ، مثل اللحم والادم والفساكه - فقيل : انهم كالجلابين ، لا يسرع لهم شيء من بيعاتهم .. وانما يقال لمن شد منهم وخرج عن الجمود : اما ان تبيع كما يبيع الناس ، واما ان ترفع من السوق . وهو اقول مالك في هذه الرواية .

وممن روى عنه ذلك من السلف : عبدالله بن عمر ، والقاسم بن محمد وسالم بن عبدالله .

قيل : انهم في هذا بخلاف الجلابين ، لا يتربون على البيع باختيارهم اذا اغلوا على الناس ، ولم يقتنعوا من الربح بما يشبه ..

وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته ان يعرف ما يشترون به . فيجعل لهم من الربح ما يشبه ، وينهاهم ان يزيدوا على ذلك . ويتفقد السوق ابدا ، فيمتنعهم من الزيادة على الربح الذي جعل لهم . فمن خالف امره عاقبه وأخرجه من السوق وهذا قول مالك في رواية اشهب . واليه ذهب ابن حبيب وقال به ابن المسيب ، ويحيى ابن سعيد . وربيعة ، ولا يجوز عند أحد من العلماء ان يقول لهم : لا تبيعوا الا بكلد وكدا ، ربختم او خسرتم ، من غير ان ينظر الى ما يشترون به ولا ان يقول لهم فيما قد اشتروه : لا تبيعوه الا بكلد وكدا ، مما هو مثل الشمن او اقل .

وادا ضرب لهم الربح على قدر ما يشترون : لم يتربكم ان يغلوا في الشراء ، وان لم يزيدوا في الربح على القدر الذي حدد لهم . فانهم قد يتسلهون في الشراء اذا علموا ان الربح لا يفوتهم .

واما الشافعى : فانه عارض في ذلك بما رواه عن المراوردى عن داود ابن صالح التمار عن القاسم بن محمد عن عمر رضي الله عنه « انه من بحاطب

ابن أبي بنتعة بسوق المصل ، وبين يديه فرارتان فيهما زبيب .. فسأله عن سعرهما ؟ فقال له : مُدَّين لكل درهم . فقال له عمر : قد حَدَّثْتَ بغير جاءت من الطائف تحمل زبيبا ، وهم يفتررون بسعرك . فاما ان ترفع في السعر ، واما ان تدخل زبيبك البيت فتبقيه كيف شئت ، فلما رجع عمر حاسب نفسه . ثم الى حاطبا في داره .. فقال ان الذي قلت لك ليس عزمه مني ، ولا قضاء . انما هو شيء اردت به الخير لأهل البلد . فحيث شئت فباع ، وكيف شئت فباع » .

قال الشافعي : وهذا الحديث مستفيض .. وليس بخلاف لما رواه

مالك رحمه الله

ولكنه روى بعض الحديث ، او رواه عنه من رواه . وهذا الى باول الحديث وآخره .. وبه اقول . لأن الناس مسلطون على اموالهم ، ليس لاحد ان يأخذها او شيئا منها بغير طيب أنفسهم الا في الموضع التي تلزمهم الاخذ فيها . وهذا ليس منها .

وعلى قول مالك : قال أبو الوليد العاجي : الذي يؤمر به من حُطَّ عنه ان يلحق به : هو السعر الذي عليه جمهور الناس فإذا انفرد منهم الواحد والعدد يُسيِّر بحُطَّ السعر . امره باللاحق بسعر الناس ، او ترك البيع . فإذا زاد في السعر واحد ، او عدد يُسيِّر : لم يؤمر الجمُهور باللاحق بسعره . لأن المراهى حال الجمُهور . وبه تقوم المبيعات .

وهل يقام من زاد في السوق - اي في قدر البيع بالدرام - كما يقام من نقص منه ؟ .

قال ابن القصار المالكي : اختلف اصحابنا في قول مالك « ولكن من حُطَّ سعرًا » فقال البغداديون : اراد من باع خمسة بدرهم ، والناس يبيعونه ثمانية . وقال قوم من البصريين : اراد من باع ثمانية ، والناس يبيعون خمسة . ليفسد على أهل السوق بيعهم . وربما ادى الى الشفقة والخصومة .

قال : وعندي ان الامرین جمیعاً ممنوعان .. لأن من باع ثمانية

— والناس يبيعون خمسة — أفسد على أهل السوق بيعهم . وربما أدى إلى
الثغب والخصومة .
فمنع الجميع مصلحة .

قال أبو الوليد : ولا خلاف أن ذلك حكم أهل السوق .
وأما الجالب : ففي كتاب محمد : لا يمنع الجالب أن يبيع في السوق
دون بيع الناس . وقال ابن حبيب : ما عدا القمع والشعيـر بـسـعـرـ النـاسـ ،
والـاـ رـفـعـواـ . وأما جـالـبـ القـمـعـ والـشـعـيـرـ : فـيـبـيـعـ كـيـفـ شـاءـ الاـ آنـ لـهـمـ فيـ
انـفـسـهـمـ حـكـمـ أـهـلـ السـوقـ ، اـنـ أـرـخـصـ بـعـضـهـمـ تـرـكـواـ ، وـاـنـ أـرـخـصـ اـكـثـرـهـمـ ،
قـيـلـ لـمـ بـقـيـ : اـمـاـ آنـ تـبـيـعـواـ كـبـيـعـهـمـ ، وـاـمـاـ آنـ تـرـفـعـواـ .

قال ابن حبيب : وهذا في المكيل والموزون ، ما كولا كان أو غيره ، دون
ما يكال ولا يوزن ، لأنـهـ لا يمكن تسعـيـرـهـ : لـعـدـمـ التـمـاـلـلـ فـيـهـ .

قال أبو الوليد : هذا اذا كان المكيل والموزون متساوين . اما اذا
اختلفا ، لم يؤمن صاحب الجيد أن يبيعه بـسـعـرـ الدـوـنـ .

فصل

واما المسألة الثانية — التي تنازعوا فيها من الشعير — : فهي ان يحد
لاـهـلـ السـوقـ حدـاـ لاـ يـتـجـاـزـوـنـهـ ، مع قـيـامـهـ بـالـوـاجـبـ .
فـهـذـاـ منـعـ مـنـهـ الجـمـهـورـ ، حتـىـ مـالـكـ نـفـسـهـ فـيـ المـشـهـودـ عـنـهـ ، وـنـقـلـ المـنـعـ
اـيـضاـ عـنـ اـبـنـ عمرـ ، وـسـالـمـ ، وـالـقـاسـمـ بـنـ مـحـمـدـ ، وـرـوـىـ اـشـهـبـ عـنـ مـالـكـ .
— فـيـ صـاحـبـ السـوقـ يـسـعـرـ عـلـىـ الـجـزـارـيـنـ : لـحـمـ الـضـأنـ بـكـلـدـاـ ، وـلـحـمـ الـابـلـ
بـكـلـدـاـ ، وـالـاـ خـرـجـواـ مـنـ السـوقـ — قال : اذا سـعـرـ عـلـيـهـمـ قـدـرـ ماـ يـرـىـ مـنـ
شـرـائـهـمـ ، فـلـاـ بـأـسـ بـهـ وـلـكـنـ لـاـ يـأـمـرـهـمـ اـنـ يـقـومـواـ مـنـ السـوقـ .

واـحـتـجـ اـصـحـابـ هـذـاـ القـوـلـ بـاـنـ فـيـ هـذـاـ مـصـلـحـةـ لـلـنـاسـ بـالـنـعـ منـ إـغـلـاءـ
الـسـعـرـ عـلـيـهـمـ . وـلـاـ يـجـبـرـ النـاسـ عـلـىـ الـبـيـعـ ، وـاـنـمـاـ يـمـنـعـونـ مـنـ الـبـيـعـ بـغـيرـ
الـسـعـرـ الـذـيـ يـحدـهـ وـلـيـ الـاـمـرـ ، عـلـىـ حـسـبـ مـاـ يـرـىـ مـنـ الـمـصـلـحـةـ فـيـهـ للـبـاعـ
رـ الـمـشـتـريـ [١] .

وـاـمـاـ الـجـمـهـورـ : فـاـحـتـجـواـ بـمـاـ رـوـاهـ اـبـوـ دـاـوـدـ وـغـيرـهـ مـنـ حـدـيـثـ العـلـاءـ بـنـ

عبدالرحمن عن أبي هريرة رضي الله عنه قال « جاءه رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله سعر لنا . فقال : بل أدعوا الله . ثم جاءه رجل ، فقال يا رسول الله ، سعر لنا ، فقال : بل الله يرفع ويخفض . وإنني لارجو أن القى الله وليس لأحد عندك مظلمة » .
قالوا : ولأن إجبار الناس على ذلك ظلم لهم .

فصل

وأما صفة ذلك عند من جوزه ، فقال ابن حبيب : ينبغي للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء ، ويحضر غيرهم ، استظهاراً على صدقهم ، فيسألهم : كيف يشترون ؟ وكيف يبيعون ؟ فينائزهم إلى ما فيه لهم وللعمامة سداد ، حتى يرضوا به ولا يجبرهم على التسعير . ولكن عن رضي ..

قال أبو الوليد : ووجه هذا : أن به يتوصل إلى معرفة مصالح البائعين والمشترين . ويجعل للباعة في ذلك من الربح ما يقوم بهم . ولا يكون فيه إجحاف بالناس . وإذا سعر عليهم من غير رضي ، بما لا ربح لهم فيه : أدى ذلك إلى فساد الأسعار ، وأخفاء الأقواء ، والتلاف أموال الناس .

قال شيخنا : لهذا الذي تنازعوا فيه . وأما إذا امتنع الناس من بيع ما يجب عليهم بيعه : فهنا يؤمرون بالواجب ، ويعاقبون على تركه . وكذلك كل من وجب عليه أن يبيع بشئ المثل فامتنع .

ومن احتاج على منع التسعير مطلقاً يقول النبي صلى الله عليه وسلم : « إن الله هو المسعر القابض الباسط .. وإنني لارجو أن القى الله وليس أحد منكم يطلبني بظلمة في دم ولا مال » قيل له : هذه قضية معينة وليس لها لفظاً عاماً . وليس فيها أن أحداً امتنع من بيع ما الناس يحتاجون إليه . ومعلوم أن الشيء إذا قل رغب الناس في المزایدة فيه . فإذا بذلك صاحبه - كما جرت به العادة ، ولكن الناس تزايدوا فيه - لهذا لا يسعه عليهم .

وقد ثبت في الصحيحين « إن النبي صلى الله عليه وسلم منع من الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة من العبد المشترك » ، فقال : من اعتق شركاً له

في عبد - وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد - حرم عليه قيمة عدل لا وكس ولا شرط فاعطى شركاءه حصصهم . وعتق عليه العبد » فلم يكن المالك أن يساوم العتق بالذى يريد . فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه العتق نصبه الذى لم يعتقه لتكميل الحرية في العبد : قدر عوضه بان يقوم جميع العبد قيمة العدل ، ويعطيه قسطه من القيمة . فان حق الشريك في نصف القيمة ، لا في قيمة النصف عند الجمهور .

وصار هذا الحديث أصلا في أن ما لا يمكن قسمة عينه ، فإنه يباع ويقسم ثمنه ، اذا طلب أحد الشركاء ذلك ويجب المتنع على البيع . وحكي بعض المالكية ذلك إجماعا .

وصار أصلا في أن من وجدت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بشمن المثل ، لا بما يزيد عن الثمن .

وصار أصلا في جواز اخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بشمنه ، للمصلحة الراجحة كما في الشفعة .

وصار أصلا في وجوب تكميل العتق بالسردية مهما امكن .

والمقصود : أنه اذا كان الشارع يوجب اخراج الشيء عن ملك مالكه بعوض المثل ، لمصلحة تكميل العتق ، ولم يمكن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة . فكيف اذا كانت الحاجة بالناس الى التملك أعظم ، وهم اليها اضر ؟ مثل حاجة المطر الى الطعام والشراب واللباس وغيرها .

وهذا الذي أمر به النبي صلى الله عليه وسلم من تقويم الجميع قيمة المثل : هو حقيقة التسعير . وكذلك سلط الشريك على انتزاع الشقص المشفوع فيه من يد المشتري بشمنه الذي ابتعاه به لا بزيادة عليه ، لاجل مصلحة التكميل لواحد . فكيف بمن هو أعظم من ذلك ؟ فاذا جوز له انتزاعه منه بالثمن الذي وقع عليه العقد ، لا بما شاء المشتري من الثمن ، لاجل هذه المصلحة الجزئية ، فكيف اذا اضطر الى ما عنده من طعام وشراب ولباس وآلية حرب ؟ وكذلك اذا اضطر الحاج الى ما عند الناس من آلات السفر وغيرها . فعلىولي الامر ان يجبرهم على ذلك بشمن المثل ، لا بما يريدونه من الثمن . وحديث العتق أصل في ذلك كله .

فصل

فإذا قدر أن قوماً أضطروا إلى السكنى في بيت انسان ، لا يجدون سواه ، أو النزول في خان مملوك ، أو استئمار ثياب يستدفنون بها ، أو رحى للطعن ، أو دلو لتنزع الماء أو قدر أو فأس ، أو غير ذلك : وجب على صاحبه بدلها بلا نزاع . لكن هل له أن يأخذ عليه أجرًا ؟ فيه قولان للعلماء . وهما وجهان لاصحاب أحمد .

ومن جوز له أخذ الأجرة حرم عليه أن يطلب زيادة على أجرة المثل .

قال شيخنا : والصحيح أنه يجب عليه بدل ذلك مجانًا ، كما دل عليه الكتاب والسنة . قال تعالى (فَوَاللَّهِ لِلْمُصْلِحِينَ الَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ وَالَّذِينَ هُمْ يَرَاوِونَ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ) ؛ قال ابن مسعود وأبن عباس وغيرهما من الصحابة « وهو إعادة القدر والدلو والفالس ونحوها » وفي الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم - وذكر الخيل - قال « هي لرجل أجر . ولرجل ستراً . وعلى رجل وزر ، فاما الذي هي له أجر : فرجل ربطةها في سبيل الله . وأما الذي هي له ستراً : فرجل ربطةها تغنى وتعطفاً ، لم ينس حق الله في رقابها ، ولا في ظهورها » وفي الصحيحين عنه أيضًا : « من حق الأبل : إعادة دلوها ، وأطراق فحلها » وفي الصحيحين عنه « أنه نهى عن حسب العجل » أي أخذ الأجرة عليه ، والناس يحتاجون إليه . فما وجب بدلها مجانًا . ومنع من أخذ الأجرة عليه . وفي الصحيحين عنه أنه قال : « لا يمنع جار جاره أن يفرز خشبته في جداره » . ولو احتاج إلى اجراء مائه في أرض فحير ، من غير ضرر لصاحب الأرض . فهل يجب على ذلك ؟ روايتان من أحمد . والاجبار قول عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة رضي الله عنهم .

وفند قال جماعة من الصحابة والتابعين « إن زكاة الحلى عاريتها .

فإذا لم يعره فلا بد من زكاته » وهذا وجه في مذهب أحمد .

قلت : وهو الراجح . وأنه لا يخلو الحلى من زكاة أو رعاية .
والمنافع التي يجب بدلها نوعان . منها : ما هو حق المال ، كما ذكرنا في الخيل ، والأبل ، والحلوى . ومنها : ما يجب ل حاجة الناس .

وأيضاً : فان بدل منافع البدن تجب عن الحاجة ، كتعليم العلم ، وافتاء الناس والحكم بينهم ، وأداء الشهادة ، والجهاد ، والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وغير ذلك من منافع الابدان .

وكذلك من امكانه انجاء انسان من مهلكة وجب عليه ان يخلصه .. فان ترك ذلك اثم وضمنه :

فلا يمتنع وجوب بدل منافع الاموال للمحتاج . وقد قال تعالى : (٢٨٢:٢) ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا) وقال : (٢٨٢:٢) ولا ياب كاتب ان يكتب كما علمه الله) . وللفقهاء في اخذ الجعل على الشهادة اربعة اقوال . وهي اربعة اوجه في مذهب احمد . احدها : انه لا يجوز مطلقاً . والثاني : انه يجوز عند الحاجة . والثالث : انه لا يجوز الا ان يتعمين عليه . والرابع : انه يجوز : فان اخذه عند التحمل لم يأخذه عند الاداء .

ومقصود : ان ما قدره النبي صلى الله عليه وسلم من الثمن في سراية العتق : هو لاجل تكميل الحرية . وهو حق الله . وما احتاج اليه الناس حاجة عامة ، فالحق فيه لله . وذلك في الحقوق والحدود .

فاما الحقوق : فمثل حقوق المساجد ، ومال الغيء ، والوقف على اهل الحاجات ، واموال الصدقات ، ومنافع العامة .

واما الحدود : فمثل حد المحاربة ، والسرقة ، والزنا ، وشرب الخمر المسكر . وحاجة المسلمين الى الطعام واللباس وغير ذلك : مصلحة عامة ، ليس الحق فيها لواحد بعينه . فتقدير الثمن فيها بشمن المثل على من وجب عليه البيع : أولى من تقديره لتكميل الحرية ، لكن تكميل الحرية وجب على الشريك المعتق ، ولو لم يقدر فيها الثمن لتضرر بطلب الشريك الآخر . فانه يطلب ما شاء . وهنا هموم الناس يشترون الطعام والشيب لانفسهم وغيرهم . فلو مكن من عنده سلاح يحتج الناس اليها ان يبيع بما شاء : كان ضرر الناس اعظم . ولهذا قال الفقهاء اذا اضطر الانسان الى طعام الغير : وجب عليه بدل له بشمن المثل .

وابعد الائمة عن ايجاب المعاوضة وتقديرها : هو الشافعي . ومع هذا

فانه يوجب على من أضطر الانسان الى طعامه : ان يدلله له بشعن المثل .
وتنازع اصحابه في جواز تسعير الطعام ، اذا كان بالناس اليه حاجة و لهم
فيه وجهان .

وقال اصحاب ابي حنيفة : لا ينبعى للسلطان . ان يسرع على الناس ،
اذا تعلق به حق ضرر العامة فاذا دفع الى القاضي : امر المحتكر ببيع
ما فضل من قوته وقوته اهلها ، على اعتبار السعر في ذلك ، ونهاء عن
الاحتكار . فان ابى : حبسه وغرمه على مقتضى رأيه ، زجراً له ، ودفعاً
للضرر عن الناس . قالوا : فان تعدى ارباب الطعام ، وتجاوزوا القيمة تعدى
فالحشأ ، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير : سعره
حينئذ بمنسورة اهل الرأى وال بصيرة وعدها على اصل ابى حنيفة ظاهر .
حيث لا يرى الحجر على الحرج .

ومن باع منهم بما قدره الامام : صبح . لانه غير مكره عليه .

قالوا : وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه ؟ فعلى
الخلاف المعروف في بيع مال الدين . وقيل يبيع هننا بالاتفاق . لان ابا
حنيفه يرى الحجر لدفع الضرر العام ، والسعر لما خلا على مهد النبي صلى
الله عليه وسلم وطلبوه منه التسعير فامتنع ، لم يذكر : انه كان هناك من
عنه طعام امتنع من بيعه ، بل عامة من كأن يبيع الطعام انما هم جالبون
يباعونه اذا هبطوا السوق . ولكن نهى النبي صلى الله عليه وسلم ان يبيع
حاضر لباد ، اي ان يكون له سمسارا . وقال « دعوا الناس يرزق الله بعضهم
من بعض » فتهى الحاضر العالم بالسعر ان يتوكى للبادي الجالب للسلعة .
لانه اذا توكل له - مع خبرته بحاجة الناس - افلى الثمن على المشتري فنهاء
من التوكل له ، مع ان جنس الوكالة مباح ، لما في ذلك من زيادة السعر على
الناس . ونهى عن تلقي الجلب ، وجعل للبائع اذا هبط السوق الخيار ..
ولهذا كان اكثرا الفقهاء على انه نهى عن ذلك لما فيه من ضرر البائع هنا فاذا
لم يكن قد عرف السعر ، وتلقاه المتلقي قبل اتيانه الى السوق : اشتراه
المشتري بدون ثمن المثل فغبنه . فأثبتت النبي صلى الله عليه وسلم لهذا
البائع الخيار .

ثم فيه عن احمد روايتان كما تقدم . احدهما : ان الخيار يثبت له مطلقاً ، سواء غبن او لم يغبن . وهو ظاهر مذهب الشافعي . والثانية : انه انما يثبت له عن الغبن ، وهي ظاهر المذهب .

وقالت طائفة : بل نهى عن ذلك لما فيه من ضرر المشتري اذا تلقاء المتلقى ، فأشترى متاعه في الجملة . فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن البيع والشراء الذي جنسه حلال ، حتى يعلم البائع بالسعر ، وهو ثمن المثل ، ويعلم المشتري بالسلعة .

وصاحب القياس الفاسد يقول : للمشتري ان يشتري حيث شاء . وقد أشتري من البائع ، كما يقول : له ان يتوكلا للبائع الحاضر وغير الحاضر ، ولكن الشارع راعى المصلحة العامة . فان الجالب اذا لم يعرف السعر كان جاهلاً بثمن المثل ، فيكون المشتري غاراً له .

والحق مالك واحمد بذلك كل مسترسل فانه بمنزلة الماجهيل بالسعر . فتبين انه يجب على الانسان : ان لا يبيع مثل هؤلاء الا بالسعر المعروف ، وهو ثمن المثل ، وان لم يكونوا محتاجين الى الابتياع منه ، لكن لكونهم جاهلين بالقيمة ، او غيرها مماكسين . والبيع يعتبر فيه الرضا . والرضا يتبع العلم . ومن لم يعلم انه غبن فقد يرضى ، وقد لا يرضى . فاذا علم انه غبن ورضى ، فلا باس بذلك :

وفي السنن «أن رجلاً كانت له شجرة في أرض غيره ، وكان صاحب الأرض يتضرو بدخول صاحب الشجرة ، فشكراً ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فامرها أن يقبل بدلها ، أو يتبرع لها بها ، فلم يفعل ، فاذن لصاحب الأرض أن يقلعها وقال لصاحب الشجرة : إنما أنت مضار » .

وصاحب القياس الفاسد يقول : لا يجب عليه ان يبيع شجرته ، ولا يتبرع بها . ولا يجوز لصاحب الأرض ان يقلعها ، لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه ، واجبار على المعاوضة عليه .. وصاحب الشرع اوجب عليه اذا لم يتبرع بها ان يقلعها ، لما في ذلك من مصلحة الأرض بخلافة من تاذيه بدخول صاحب الشجرة ، ومصلحة صاحب الشجرة يأخذ القيمة ، وان كان عليه

في ذلك ضرر يسير ، فضرر صاحب الأرض ببقائهما في بيته اعظم . فـان الشارع الحكيم يدفع اعظم الضرر بـايسـرـهـما . فـهـذا هو الفـقـهـ والـقـيـاسـ والمصلحة ، وـانـ اـبـاهـ منـ اـبـاهـ .

والمقصود : ان هذا دليل على وجوب البيع كحاجة المشتري ، وـain حاجةـ هذاـ منـ حاجةـ عمـومـ النـاسـ إـلـىـ الطـعـامـ وـغـيرـهـ ؟ـ والـحـكـمـ فيـ المـعـاوـضـةـ عـلـىـ المـنـافـعـ إـذـ اـحـتـاجـ النـاسـ إـلـيـهــاـ -ـ كـمـنـافـعـ الدـورـ ،ـ وـالـطـحـنـ ،ـ وـالـخـبـزـ ،ـ وـغـيرـ ذـلـكـ -ـ حـكـمـ المـعـاوـضـةـ عـلـىـ الـاعـيـانـ .

وـجـمـاعـ الـأـمـرـ :ـ آنـ مـصـلـحـةـ النـاسـ إـذـ لـاـ تـمـ إـلـاـ بـالـتـسـعـيرـ :ـ سـعـرـ عـلـيـهـ تـسـعـيرـ عـدـلـ لـاـ وـكـسـ وـلـاـ شـطـطـ ،ـ وـإـذـ اـنـدـفـعـ حاجـتـهـمـ وـقـامـتـ مـصـلـحـتـهـمـ بـدـونـهـ :ـ لـمـ يـفـعـلـ وـبـالـلـهـ التـوـفـيقـ .

فصل

والمقصود : ان هذه احكام شرعية : لها طرق شرعية ، لا تتم مصلحة الامة الا بها ، ولا توقف على مدعى ومدعى عليه ، بل توقف على ذلك : فـسـدـتـ مـصـالـحـ الـأـمـةـ ،ـ وـأـخـتـلـ النـظـامـ ،ـ بـلـ يـحـكـمـ فـيـهـاـ مـتـولـيـهـ ذـلـكـ بـالـأـمـارـاتـ وـالـعـلـامـاتـ الـظـاهـرـةـ وـالـقـرـآنـ الـبـيـنـةـ .

ولـماـ كـانـ الـأـمـرـ بـالـعـرـوفـ وـالـنـهـيـ عـنـ الـمـنـكـرـ ،ـ لـاـ يـتـمـ إـلـاـ بـالـعـقـوبـاتـ الـشـرـعـيـةـ :ـ فـانـ «ـ اللهـ يـرـعـ بـالـسـلـطـانـ مـاـ لـمـ يـرـعـ بـالـقـرـآنـ»ـ فـاقـامـةـ الـحـدـودـ وـاجـبـةـ عـلـىـ وـلـةـ الـأـمـورـ .

وـالـعـقـوبـاتـ تـكـوـنـ عـلـىـ اـقـمـلـ مـنـعـمـ ،ـ اوـ تـرـكـ وـاجـبـ .ـ وـالـعـقـوبـاتـ -ـ إـلـيـهاـ تـقـلـمـ -ـ مـتـهـماـ مـاـ هـوـ مـقـدـنـ ؟ـ وـمـنـهـ مـاـ هـوـ غـيرـ مـقـدـرـ ،ـ وـيـخـتـلـفـ مـقـادـيرـهـ وـأـجـنـاسـهـ وـصـفـاتـهـ بـاـخـتـلـافـ أـحـوـالـ الـجـرـائمـ ،ـ وـكـبـرـهـ ،ـ وـصـفـرـهـ وـبـحـسـبـ حـالـ الـذـنبـ فـيـ نـفـسـهـ .

وـالـتـعـزـيرـ :ـ مـنـهـ مـاـ يـكـوـنـ بـالـتـوـبـيـخـ ،ـ وـبـالـزـجـ وـبـالـكـلامـ وـمـنـهـ مـاـ يـكـوـنـ بـالـحـبـسـ وـمـنـهـ مـاـ يـكـوـنـ بـالـنـفـيـ عـنـ الـوـطـنـ ،ـ وـمـنـهـ مـاـ يـكـوـنـ بـالـعـرـبـ .

وـإـذـ كـانـ عـلـىـ تـرـكـ وـاجـبـ -ـ كـادـاءـ الـدـيـونـ ،ـ وـالـأـمـانـاتـ ،ـ وـالـصـلـاـةـ ،ـ وـالـزـكـاـةـ -ـ فـيـنـهـ بـضـرـبـ مـرـةـ بـعـدـ مـرـةـ ،ـ وـيـغـرـقـ الضـرـبـ عـلـيـهـ يـوـمـ بـعـدـ يـوـمـ ،ـ حـتـىـ يـؤـديـ الـوـاجـبـ .

وان كان ذلك على جرم ماض : فعل منه مقدار الحاجة .
 وليس لقتلِه حد ، وقد تقدم الخلاف في اكثره ، وانه يسوغ بالقتل
 اذا لم تندفع المفسدة الا به ، مثل قتل المفرق لجماعة المسلمين ، والداعي
 الى غير كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم .
 وفي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم « اذا بويع لخلفيتين ،
 فاقتلو الآخر منهما » وقال « من جاءكم وامركم على رجل واحد ، يربىد ان
 يفرق جماعتكم فاضربوا عنقه بالسيف كائنا من كان » و « امر بقتل رجل
 تعمد عليه الكذب » وقال القوم : ارسلني رسول الله صلى الله عليه وسلم :
 ان احكم في نسائكم وأموالكم » و « سئل عنم لم ينته عن شرب الخمر ؟
 فقال : من لم ينته عنها فاقتلوه » و « امر بقتل شاربها بعد الثالثة ، او
 الرابعة » و « امر بقتل الذي تزوج امراة ابيه » و « امر بقتل الذي اتهم
 بمحاريته حتى تبين له انه خسي » (١) وأبعد الآئمة من التعزير بالقتل : ابو
 حنيفة ، ومع ذلك فيجوز التعزير به للمصلحة ، كقتل المثير من اللواط ،
 وقتل القاتل بالمثل .

ومالك يرى تعزير الجاسوس المسلم بالقتل ، ووافقه بعض اصحاب
 احمد ويرى ايضاً هو وجماعة من اصحاب احمد والشافعي : قتل الداعية
 الى البدعة . وعزر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحرق ؛ وعزر ايضاً
 بالهجر ، وعزر بالنفي ، كما امر باخراج المخنثين من المدينة ونفيهم ، وكذلك
 الصحابة من بعده كما فعل عمر رضي الله عنه بالامر بهجر صبيح ونفي
 ونصر بن حاجاج .

فصل

واما التعزير بالعقوبات المالية : فمشروع ايضاً في مواضع مخصوصة
 في مذهب مالك واحمد ، واحد قول الشافعي . وقد جاءت السنة عن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعن اصحابه بذلك في مواضع .
 منها : باحته صلى الله عليه وسلم سلب الذي يصطاد في حرم المدينة
 لن وجده .

(١) الرجل اسمه مايلور ، أهدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 من مصر مع مارية القبطية .

ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم بكسر دنان الخمر وشق ظروفها .

ومثل : أمره لعبد الله بن عمر بحرق الثوبين المغضفين .

ومثل : أمره صلى الله عليه وسلم - يوم خيبر - بكسر القدور التي طبخ فيها لحم الخمر الانسية ثم أستاذنوه في فسلها ، فأذن لهم ، فدل على جواز الامرين ، لأن العقوبة لم تكن واجبة بالكسر .

ومثل : هدمه مسجد ضرار .

ومثل : تحريقه متاع الغال .

ومثل : حرمان السلب الذي أساء على نائبه .

ومثل . إضعاف الغرم على سارق مala قطع فيه من الشمر والكثير .

ومثل : اضعافه الغرم على كاتم الشالة .

ومثل : أخذه شطر مال مانع الزكاة عزمه من عزمات الرب

بارك وتعالى .

ومثل : أمره لابن خاتم الذهب بطرحه ، فطرحه ، فلم يعرض

لنه أحد .

ومثل : تحريق موسى عليه السلام العجل والقاء برادته في اليم .

ومثل : قطع تخيل اليهود ، الفاظة لهم .

ومثل : تحريق عمر وهي رضي الله عنهمما المكان الذي بباع فيه الخمر .

ومثل : تحريق عمر قصر سعد بن أبي وقاص ، لما احتجب فيه

عن الرعيّة [١] .

وهذه قضايا صحيحة معروفة . وليس يسهل دعوى نسخها .

ومن قال : إن العقوبات المالية منسوخة واطلق ذلك ، فقد خلط على مذاهب الأئمة نقلًا واستدلالًا . فأكثر هذه المسائل : سائغ في مذهب أحمد وغيره ، وكثير منها سائغ عند مالك . وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله عليه وسلم ببطل أيضًا للدعوى نسخها ، والمدعون للنسخ ليس منهم كتاب ولا سنة ، ولا اجماع يصحح دعواهم ، إلا أن يقول أحدهم : مذهب أصحابنا عدم جوازها ، فمذهب أصحابه عيار

على القبول والرد ، واد ارتفع عن هذه الطبقة : أدعى انها منسوخة بالاجماع . وهذا خطأ ايضاً . فان الامة لم تجمع على نسخها ، ومحال ان ينسخ الاجماع ابن رشد في كتاب البيان له : ولصاحب الحسبة الحكم على من نمش في اسوق المسلمين في خبز او لين او عسل ، او غير ذلك من السلع ، بما ذكره اهل العلم في ذلك . فقد قال مالك في المدونة « ان عمر بن الخطاب كان يطرح اللبن المفشوش في الارض » أدباً لصاحبها . وذكره ذلك في رواية ابن القاسم ، ورأى أن يتصدق به . ومنع من ذلك في رواية اشهب ، وقال : لا يحل ذنب من الذنوب مال انسان ، وان قتل نفساً .

وذكر بن الماجشون عن مالك — في الذي غش اللبن — مثل الذي تقدم في رواية اشهب . قال ابن حبيب : فقتلت لمطرف وابن الماجشون : فما وجه الصواب عندكما فيمن غش او نقص من الوزن ؟ قالا : يعاقب بالضرب والحبس والاخراج من السوق ، وما غش من الخبر واللبن ، او غش من المسك والزعفران : فلا يهرّق ولا ينهب .

قال ابن حبيب : ولا يبيده الإمام . وليأمر ثقته ببيعه عليه ممن يأمن ان لا يغش به ، وبكسر الخبر اذا كثر ، ثم سلمه لاصحابه ، ويبيع عليه العسل والسمن واللبن الذي يغشه ممن يأكله ، ويبين له غشه ، وهكذا العمل في كل ما غش من التجارات ، وهو ايضاح ما استوضحته من اصحاب مالك وغيرهم .

وروى عن مالك : ان المستحسن عنده ، ان يتصدق به ، اذ في ذلك عقوبة الغاش باتفاقه عليه ، ونفع المساكين باعطائهم ايمانه . زلا يهرّق .

وقيل لمالك : فالزعفران والمسك ، اتراء مثله قال : ما أشبهه بذلك ، اذا كان هو الذي غشه . فهو كاللبن .

قال ابن القاسم : هذا في الشيء الخفيف ثمنه ، فاما اذا كثر ثمنه : فلا ارى ذلك ، وعلى صاحب العقوبة ، لانه يذهب في ذلك اموال عظام ، تزييد في الصدقة بكثير .

قال ابن رشد : قال بعض الشيوخ ، وسواء — على مدحه مالك —

كمن ذلك يسيراً أو كثيراً ، لانه يسوى في ذلك الزعفران واللبن والمسك قليله وكثيره .

وخالفه ابن القاسم . فلم ير أن يتصدق من ذلك الا بما كان يسيراً .

وذلك اذا كان هو الذي غشه ، فاما من وجد عنده من ذلك شيء مغشوش لم يفشه هو ، واتما اشتراه ، او وهب له ، او ورثه : فلا خلاف انه لا يتصدق بشيء من ذلك . والواجب : ان يباع من يؤمن أن يبيعه من غيره مدلساً به ، وكذلك ما وجب ان يتصدق به من المسك والزعفران . يباع على الذي غشه . وقول ابن القاسم في انه لا يتصدق من ذلك الا بالشيء اليسي : احسن من قول مالك . لان الصدقة بذلك من العقوبات في الاموال ، وذلك امر كان في اول الاسلام .

ومن ذلك : ما روی عن النبي صلى الله عليه وسلم في مانع الزكاة : « إنا آخذوها وشطر ماله ، عزمه من عزمات ربنا » وروي عنه في جريمة النخل « ان فيها غرامة مثلها وجلدات نكال » وما روی عنه « ان من وجد يصيد في حرم المدينة شيئاً ، فلمن وجده سلبه » .

ومثل هذا كثير : نسخ ذلك كله ، والاجماع على انه لا يجب ، وعادت العقوبات في الابدان ، فكان قول ابن القاسم أولى بالصواب استحساناً .

والقياس : انه لا يتصدق من ذلك بقليل ولا كثير ، انتهى كلامه .

وقد عرفت أنه ليس مع من ادعى النسخ نص ولا اجماع .

والعجب : انه قد ذكر نص مالك وفعل عمر ، ثم جعل قول ابن القاسم أولى ، ونسخ النصوص بلا ناسخ فقول عمر وعلي والصحابة ومالك واحمد : أولى بالصواب ، بل هو اجماع الصحابة ، فان ذلك اشتهر عنهم في قضايا متعددة جداً ولم ينكروه منكر ، وعمر يفعله بحضورتهم : وهم يقرؤنه ، ويساعدونه عليه ، ويصوبونه في فعله ، والتأخر عن كلما أستبعدوا شيئاً ، قالوا : منسوخ ، ومترونكم العمل به .

وقد افتى ابن القطان في الملائم الرديئة النسخ بالحرائق بالنار ، وافتى ابن عتاب فيها بتقطيعها خرقاً ، واعطائهم للمساكين ، اذا تقدم

لمستعملها فلم ينته ثم انكر ابن القطان ذلك ، وقال لا يحل هذا في مال مسلم
بغير اذنه ، يؤدب فاعل ذلك بالاخراج من السوق ..

وانكر ذلك القاضي ابو الصبيح علي بن القطان ، وقال : هذا اضطراب
في جوابه ، وتناقض من قوله . لان جوابه في الملاحم باحرافها بالنار : اشد
من اعطائهما للمساكين . قال وابن عتاب اضبط لاصله في ذلك واتبع لقوله .

وفي تفسير ابن مزيين ، قال عيسى : قال مالك — في الرجل يجعل في
مكياله زفتا — انه يقام من السوق ، فانه اشقر عليه . يريد : من ادبه
بالضرب والسجن ..

فصل

قال شيخ الاسلام ابن تيمية رحمة الله عليه : واجبات الشريعة — التي
هي حق الله تعالى — ثلاثة اقسام : عبادات ، كالصلوة ، والزكاة ، والصيام .
وعقوبات : اما مقدرة ، واما مفوضة . وكفارات .

وكل واحد من اقسام الواجبات : ينقسم الى بدني ، والى مالي . والى
مركب منها ..

فالعبادات البدنية هي [الصلوة والصيام . والمالية : كالزكاة . والمركبة
والحج .. والكافارات المالية : كالاطعام . والبدنية : كالصيام .. والمركبة :
كالهدي يدبح ويقسم ..

والعقوبات البدنية : كالقتل والقطع . والمالية : كالتلاف او عية الخمر ،
والمركبة : كجلد السارق من غير حرق ، وتضعيف الغرم عليه ، وقتل الكفار
وأخذ اموالهم ..

والعقوبات البدنية : تارة تكون جزاء على ما مضى ، كقطع السارق .
وتارة تكون **ذلة من النساء المستقبل** [١] وثالثة تكون مرتكبة : قتل القاتل ،
وكذلك المالية .. فان منها ما هو من باب ازاله المنكر .. وهي تنقسم
كالبدنية الى الاف ، والى تغيير ، والى تمليل الفير ..

فالاول : المنكرات من الاعياد والصور ، يجوز اتلاف محلها تبعاً لها ،
مثل الاصنام المعبودة من دون الله ، لما كانت صورها منكرة : جاز اتلاف

مادتها فإذا كانت حجراً أو خشباً ونحو ذلك : جاز تكسيرها وتحريتها .
وكذلك آلات الملابس - كالطنبور - يجوز اثلافيها عند أكثر الفقهاء . وهو
مذهب مالك وأشهر الروايتين عن أحمد .

قال الإمام : سمعت أبا عبد الله يسأل عن وجل كسر عوداً كان معه
لأنسان فهل يغفره ، أو يصلحه ؟ قال لا أرى عليه يأساً أن يكسره ، ولا يغفره
ولا يصلحه ، قيل له : فطامتها ؟ قال : ليس لها طاعة في هذا .

وقال أبو داود : سمعت أحمداً يسأل عن قوم يلعبون بالشطرنج فنهاهم
فلم ينتهيوا فأخذ الشطرنج فرمى به ؟ قال : قد أحسن . قيل : فليس عليه
شيء ؟ قال : لا . قيل له : وكذلك أن كسر عوداً أو طنبوراً ؟ قال : نعم .

قال عبد الله : سمعت أبي - في رجل يرى مثل الطنبور أو العود ، أو
الطلب ، أو ما أشبه هذا - ما يصنع به ؟ قال : إذا كان مكسوباً فاكسره .

وقال يوسف بن موسى ، وأحمد بن الحسن : إن أبا عبد الله سئل عن
الرجل يرى الطنبور والمنكر : أيكسره ؟ قال : لا بأس .

وقال أبو الصقر : سالت أبا عبد الله عن رجل رأى عوداً أو طنبوراً
فكسره ، ما عليه ؟ قال : قد أحسن . وليس عليه في كسره شيء .

وقال جعفر بن محمد : سالت أبا عبد الله عن كسر الطنبور والعود ؟
فلم يرى عليه شيئاً .

وقال إسحاق بن إبراهيم : سئل أحمداً عن الرجل يرى الطنبور أو
طلب مفطى : أيكسره ؟ قال : إذا ثبت أنه طنبور أو طبل كسره .

وقال أيضاً : سالت أبا عبد الله عن الرجل يكسر الطنبور أو الطلب :
عليه في ذلك شيء ؟ قال : يكسر هذا كله . وليس يلزم منه شيء .

وقال الأروذبي : سالت أبا عبد الله عن كسر الطنبور الصغير يكون مع
الصبي ؟ قال : يكسر أيضاً . قلت أمر في السوق ، فاري الطنبور يباع :
أكسره ؟ قال : ما أراك تقوى ، إن قويت - أي فاعل - قلت : أدعى لفسل
الميت ، فاسمع صوت الطلب ؟ قال : إن قدرت على كسره ، والا فاخترج .

وقال في رواية اسحاق بن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطبل
والقنية - قال : اذا كان طنبور او طبل ، وفي القنية مسکر : اكسره .
وفي مسائل صالح ، قال أبي : يقتل الخنزير ، ويفسد الخمر ، ويكسر
الصليب . وهذا قول أبي يوسف ، ومحمد بن الحسن ، واسحاق بن
راهویه ، وأهل الظاهر ، وطائفة من اهل الحديث ، وجماعة من السلف .
وهو قول قضاة العدل .

قال أبو حصين : كسر رجل طنبوراً ، فخاصمه إلى شريح . فلم
يضممه شيئاً .

وقال أصحاب الشافعی : يضمن ما بينه وبين الحد المبطل للصورة ،
وما دون ذلك فغير مضمون ، لأنه مستحق الازالة . وما فوقه فقابل
للتتحول : لتأثیر الانتفاع به . والمنكر انما هو الهيئة المخصومة . فيزول
بزوالها . ولهذا أوجبنا الضمان في الصائل بما زاد على قدر الحاجة في
الدفع . وكذا الحكم في البغاء في اتباع مدبرهم ، ولا جهاز على جريتهم .
والبيتة : في حال المخصمة ، لا يزيد على قدر الحاجة في ذلك كله .

قال أصحاب القول الاول : قد اخبر الله سبحانه من كلامه موسى
عليه السلام : انه احرق العجل الذي عبد من دون الله . وانسفه في اليم ،
وكان من ذهب وفضة ، وذلك محق له بالكلبة . وقال عن خليله ابراهيم
عليه السلام (٥٨:٢١) فجعلهم جداً جداً) وهو الفتنات . وذلك نص في
الاستئصال ، وروى الامام احمد في مسنده والطبراني في المعجم من حدیث
الفرج بن فضالة عن علي بن زيد عن القاسم عن أبي امامۃ رضي الله عنه قال :
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الله بعثني رحمة للعالمين ، وهدى
للعالمين ، وامرني ربی بمحق المعاذف والمزامير والاوئن ، والصلیب ، وامر
الجائحة » لفظ الطبراني ، والفرج حمصی . قال احمد في رواية : هو ثقة .
وقال يحيی : ليس به بأس . وتتكلم فيه آخرون . وعلى بن يزيد : دمشقی
ضعفه غير واحد . وقال أبو مسهر - وهو بدیثه - لا أعلم به الا خيراً .
وهو « عرف به . » والحق » نهاية الالاف .

وأيضاً : فالقياس يقتضي ذلك ، لأن محل الضمان : هو ما قبل

الماواضة ، وما نحن فيه لا يقبلها البتة . فلا يكون مضموناً . وإنما قلنا : لا يقبل المعاوضة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله حرم بيع الخمر والميّة والخنزير والأسنام » وهذا نص . وقال : « إن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه » واللاماهي محركات بالنص . فحرم بيعها ..

واما قبول ما فوق الحد المبطل للصورة لجعله آنية : فلا يثبت به وجوب الضمان ، لسقوط حرمتها ، حيث صار جزءاً المحرم ، أو ظرفأله ، كما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم من كسر دنان الخمر ، وشق ظروفها ، فلا ريب أن للمجاورة تأثيراً في الامتنان والاكرام ، وقد قال تعالى : (٤:٤) وقد نزل عليكم في الكتاب : أن إذا سمعتم آيات الله يكفر بها ويستهزأ بها فلا تقدعوا معهم حتى يخوضوا في حديث غيره ، انكم إذا مثلهم) .
و « سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن القوم : يكونون بين المشركين ، يتوكلونهم ؟ ويشاربونهم ؟ فقال : هم منهم » هذا لفظه أو معناه .

فإذا كان هذا في المجاورة المنفصلة فكيف بالمجاورة التي صارت جزءاً من أجزاء المحرم ، أو لصيقه به ؟ وتأثير الجوار ثابت عقلاً وشرعياً وعرفاً .

والمقصود : أن اتلاف المال - على وجه التعزير والعقوبة - ليس بمنسوخ . وقد قال أبو الهجاج الأسدية : قال لي علي بن أبي طالب : « الا ابعشك على ما بعندي على ما بعندي عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ ان لا أدع تمثلاً الا طمسه ، ولا قبراً مشرفاً الا سويته » رواه مسلم . وهذا يدل على طمس الصور في اي شيء كانت ، وهدم القصور المشرفة ، وإن كانت من حجارة أو آجر أو لبائن ..

قال المروذى : قلت لاحمد : الرجل يكتري البيت ، فيرى فيه تصاوير ، ترى أن يحکها ؟ قال : نعم . وحجته : هذا الحديث الصحيح .
وروى البخاري في صحيحه عن ابن عباس رضي الله عنهما : « إن النبي صلى الله عليه وسلم لما رأى الصور في البيت لم يدخل حتى أمر بها فمحبت ». .

وفي الصحيحين : إن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تدخل الملائكة بيتك فيك كلب ولا صورة » .

وفي صحيح البخاري من عائشة رضي الله عنها « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يترك في بيته شيئاً فيه تصليب إلا قصه ». .

وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « والذي نفسي بيده ليوشك أن ينزل فيكم ابن مريم حكماً عدلاً فيكسر الصليب ويقتل الخنزير . ويضع الجريمة » .

فهو لاء رسول الله ، صلوات الله وسلامه عليهم - إبراهيم وموسى وعيسى وخاتم المرسلين محمد صلى الله عليه وسلم - كلهم على محقق المحرم وأتلافه بالكلية . وكذلك الصحابة رضي الله عنهم . فلا التفات إلى من خالف ذلك .

وقد قال المروذى : قلت لأبي عبدالله : دفع إلى أبريق فضة لابيعه ، ترى أن أكسره ، أو أبيعه كما هو ؟ قال : أكسره .

وقال : قيل لأبي عبدالله : إن رجلاً دعا قوماً ، فجيء بقطن فضة ، وأبريق فضة . فكسره . فاعجب أبا عبدالله كسره .

وقال : يعنى أبو عبدالله إلى رجل بشيء . فدخلت عليه ، فأتى بمكحلة رأسها مفضض فقطعتها ، فاعجبه ذلك ، وتبسم .
ووجه ذلك : أن الصناعة محرمة ، فلا قيمة لها ولا حرمة .

وايضاً : فتعطيل هذه الهيئة مطلوب . فهو بذلك محسن . وما على المحسنين من سبيل ^١ .

فصل

وكذلك لا ضمان في تحريق الكتب المضلة وأتلافها .

قال المروذى : قلت لاحمد : اسأررت كتاباً فيه أشياء رديئة ، ترى أن أخربه أو أحرقه ؟ قال : نعم . وقد « رأى النبي صلى الله عليه وسلم بيد عمر كتاباً اكتتبه من التوراة ، واعجبه موافقته للقرآن . فتضرع ^(١) وجه النبي صلى الله عليه وسلم حتى ذهب به عمر إلى التنور فالقاء فيه » .

(١) تضرع : تعذر .

فكيف لو رأى النبي صلى الله عليه وسلم ما صنف بعده من الكتب التي يعارض بها ما في القرآن والسنة ؟ والله المستعان . وقد « أمر النبي صلى الله عليه وسلم من كتب عنه شيئاً غير القرآن أن يمحوه » ثم « اذن في كتابة سنته » ولم ياذن في غير ذلك .

وكل هذه الكتب المتضمنة لمخالفة السنة : غير مأذون فيها ، بل مأذون في محقها واتلافها : وما على الأمة أضر منها . وقد حرق الصحابة جميع الصاحف المخالفة لمصحف عثمان ، لما خافوا على الأمة من الاختلاف . فكيف لو رأوا هذه الكتب التي أوقعت الخلاف والتفرق بين الأمة ؟

وقال الخلال : أخبرني محمد بن أبي هارون : أن أبا الحارث حدثهم قال : قال أبو عبدالله : أهلكم وضع الكتب . تركوا آثار رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأقبلوا على الكلام .

وقال : أخبرني محمد بن احمد بن واصل المقربي قال : سمعت أبا عبدالله - وسئل عن الرأي ؟ - فرفع صوته ، وقال : لا يثبت شيء من الرأي ، عليكم بالقرآن والحديث والآثار .

وقال في رواية ابن مثيس : أن أبا عبدالله سأله رجل ، فقال : أكتب الرأي ؟ فقال : ما تصنع بالرأي ؟ عليك بالسنن فتعلمها . وعليك بالاحاديث المعروفة ، وقال عبدالله بن احمد : سمعت أبي يقول : هذه الكتب بدعة وضعها .

وقال اسحاق بن منصور : سمعت أبا عبدالله يقول : لا يعجبني شيء من وضع الكتب من وضع شيئاً من الكتب فهو مبتدع .

وقال المروزي : حدثنا محمد بن أبي بكر القدمي حدثنا حماد بن زيد قال : قال لي ابن عون : يا حماد ، هذه الكتب تضل .

وقال الميموني : ذاكرت أبا عبدالله خطأ الناس في العلم ، فقال : وأي الناس لا يخطيء ؟ ولا سيما من وضع الكتب . فهو أكثر خطأ .

وقال اسحاق : سمعت أبا عبدالله . وسألته قوم من اربيل عن رجل يقال له عبد الرحيم ، وضع كتاباً ، فقال أبو عبدالله : هل أحد من أصحاب

رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل هذا؟ أو أحد من التابعين؟ وأغلظ
وشدّد في أمره وقال: إنهم الناس عنه. وعليكم بالحديث.

وقال في رواية أبي الحارث: ما كتبت من هذه الكتب الموضعية
شيئاً قط.

وقال محمد بن زيد المستملي: سأله أَحْمَدَ رَجُلٌ، فَقَالَ: اكْتُبْ كِتَابَ الرَّأْيِ؟ قَالَ: لَا تَفْعَلْ. عَلَيْكَ بِالْحَدِيثِ وَالْأَثَارِ. فَقَالَ لَهُ السَّائِلُ أَنَّ إِبْرَاهِيمَ الْمَبَارَكَ قَدْ كَتَبَهَا. فَقَالَ لَهُ أَحْمَدُ: إِبْرَاهِيمَ الْمَبَارَكَ لَمْ يَنْزِلْ مِنَ السَّمَاءِ. أَنَّمَا أَمْرَنَا أَنْ نَأْخُذَ الْعِلْمَ مِنْ فَوْقِهِ.

وقال عبد الله ابن أَحْمَدَ: سَمِعْتُ أَبِيهِ - وَذَكَرَ وَضْعَ الْكِتَابِ - فَقَالَ:
أَكْرَهُهَا.

هذا أبو فلان وضع كتاباً فجاء أبو فلان فوضع كتاباً، وجاء فلان.
فوضع كتاباً.. فهذا لا انقضاء له.. كلما جاء رجل وضع كتاباً.. وهذه الكتب
وضعها بدعة، كلما جاء رجل وضع كتاباً، وترك حديث رسول الله صلى الله
عليه وسلم وأصحابه ليس إلا الاتباع والسنن، وحديث رسول الله صلى الله
عليه وسلم وأصحابه.. وعاب وضع الكتب، وكرهه كراهة شديدة..

وقال المروذى في موضع آخر: قال أبو عبد الله: يضعون البدع في
كتبهم، إنما أحذر عنها أشد التحذير. قلت: إنهم يحتاجون بمالك، إنه
وضع كتاباً؟ فقال أبو عبد الله: هذا ابن عون والتميمي ويونس وايوب؟ هل
وضعوا كتاباً؟ هل كان في الدنيا مثل هؤلاء؟ وكان ابن سيرين وأصحابه
لا يكتبون الحديث فكيف الرأي؟

وكلام أَحْمَدَ في هذا كثير جداً، قد ذكره الخلال في كتاب العلم.

ومسألة وضع الكتب: فيها تفصيل. ليس هذا موضعه، وإنما ذكره
أَحْمَدَ ذلك ومنع منه: لما فيه من الاشتغال به والاعراض عن القرآن والسنة،
والذب عنهما.. وأما كتب أبطال الآراء، والمذاهب المخالفة لهما: فلا بأس..
وقد تكون واجبة ومستحبة ومحبحة، بحسب اقتضاء الحال، والله أعلم.

والمقصود: أن هذه الكتب المشتملة على الكذب والبدعة يجب اتلافها.

واعدامها . وهي أولى بذلك من اتلاف آلات اللهو والمعازف ، واتلاف آنية الخمر . فان ضررها اعظم من ضرر هذه . ولا ضمان فيها ، كما لا ضمان في كسر اواني الخمر وشق زقاقها .

قال المروذى : قلت لابي عبدالله : لو رأيت مسکراً في قنيينة او قربة تكسر ، او تصب ؟ قال : تكسر .

وقال أبو طالب : قلت تمثّر على المسكر القليل او الكثير : اكسره ؟ قال نعم تكسره .

قال محمد بن حرب : قلت لابي عبدالله : القى رجلاً ومعه قربة مقطّعة ؟ قال : بربة ؟ قلت : نعم . قال : تكسرها .

وقال في رواية ابن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطبل مقطّعى والقنيينة - اذا كان ، يعني انه طنبور او طبل ، او فيها مسكر : كسره .

وقد روی عبد الله بن أبي الهذيل قال « كان عبد الله بن مسعود يحلف بالله ان التي أمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم - حين حرمت الخمر - ان تكسر دنانيرها ، وأن تكسراً : من التمر والزبيب » رواه الدارقطني في السنن باسناد صحيح . وعن أنس بن مالك عن أبي طلحة انه قال « يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، أَنِّي اشترىتْ خمراً لآيتام في حجري . قال : أَهْرُقْ الْخَمْرَ ، وَاكْسِرْ الدَّنَانَ » رواه الترمذى من حديث ليث بن أبي سليم عن يحيى بن عباد عنه . وفي مسند أحمد من حديث أبي طعمة قال : سمعت عبد الله بن عمر يقول « لقيست رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمربد ، فإذا برقاق على المربد فيها خمر . فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدية - وما عرفت المدية الا يومئذ - فأمر بالرقاق فشققت . ثم قال : لعنت الخمر وشاربها ، وساقيها ، وبائعها ، ومبتعثها ، وحامليها - الحديث » .

وفي المسند أيضاً عن ضمرة بن حبيب قال : قال عبد الله بن عمر : « أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن آتيه بمدية ، فأتته بها . فأرسل بها فارهفت ، ثم أعطانيها ، وقال أخذت علىَّ بها ، ففعلت . فخرج بأصحابه

الى اسواق المدينة ، وفيها زقاق خمر ، قد جلبت من الشام . فأخذ المدينة مني . فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ، ثم اعطانيها وامر أصحابه الذين كانوا معه ان يمضوا معي ، وأن يعاونني . وأمرني أن آتي الاسواق كلها . فلا اجد فيها زق خمر الا شققته ، ففعلت . فلم اترك في اسواقها زقا الا شققته » .

وفي الصحيحين عن انس بن مالك قال « كنت اسقي ابا عبيدة بن الجراح وابا طلحة ، وابي بن كعب شرابة من فضيحة وتمر . فتأتهم آت ، فقال : ان الخمر قد حرمت . فقال ابو طلحة : قم يا انس الى هذه الجرة فاكسرها . فقمت الى مهراس لنا فضررتها بأسفله حتى انكسرت » .

وفي سنن النسائي وابي داود عن ابي هريرة قال : « علمت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصوم في بعض الايام التي كان يصومها . فتحينت فطره بنبيه صنعته في دن . فلما كان المساء جئته احملها اليه - فذكر الحديث - ثم قال : فرفتها اليه . فاذا هو ينش ف قال : خذ هذه فاضرب بها الحائل فان هذا شراب من لا يؤمن بالله ولا باليوم الآخر » .

فصل

وقال ابن ابي عمر : قال ابن القاسم : سئل مالك رحمه الله عن فاسق يأوي اليه اهل الفسوق والخمر ، ما يصنع به ؟ قال : يخرج من منزله ، وتكرى عليه الدار والبيوت . قال : فقلت : الا تباع ؟ قال : لا . لعله يتوب ، فيرجع الى منزله . قال ابن القاسم : يتقدم اليه مرة او مرتين او ثلاثة . خان لم ينته اخرج واكري عليه .

قال ابن رشد : قد قال مالك في الواضحة : انها تباع عليه ، خلاف قوله في هذه الرواية قال : وقوله فيها اصح ، لما ذكره من انه قد يتوب ويرجع الى منزله . ولو لم تكن الدار له ، وكان فيها بكراء : اخرج منها ، واكريت عليه . ولم يفسخ كرأوه فيها . قاله في كراء الدور من المدونة .

وقد روی يحيى بن يحيى أنه قال: أرى ان يحرق بيت الخمار . قال: وقد أخبرني بعض أصحابنا: ان مالكا كان يستحب ان يحرق بيت المسلم

الخمار الذي يبيع الخمر ، قيل له : فالنصراني يبيع الخمر من المسلمين ؟
قال : اذا تقدم اليه فلم ينته ، فارى ان يحرق عليه بيته بالنار .
قال : وحدثني الليث ان عمر بن الخطاب « حرق بيت رشد الثقفي ،
لانه كان يبيع الخمر . وقال له انت فويسق . ولست برويشد » .

فصل

ومن قال : أن ولي الامر يجب عليه ان يمنع من اختلاط الرجال
بالنساء في الاسواق والفرج ومجامع الرجال .

قال مالك رحمه الله ورضي عنه : ارى للامام ان يتقدم الى الصناع
في قعود النساء اليهم .. وارى ان لا يترك المرأة الشابة تجلس الى الصناع ..
فاما المرأة المتجلالة والخدم الدون ، التي لا تتهم على القعود ، ولا يتم من
تهدى عنده : فاني لا ارى بذلك باسا . انتهى .

فالامام مسؤول عن ذلك ، والفتنة به عظيمة . قال صلى الله عليه
 وسلم « ما تركت بعدي فتنة اضر على الرجال من النساء » وفي حديث آخر :
انه قال للنساء « لكن حافات الطريق » .

ويجب عليه منع النساء من الخروج متجملات ، ومنعهن من
الثياب التي يئن بها كاسيات عاريات ، كالثياب الواسعة والرقاق ، ومنعهن
من حديث الرجال في الطرق . ومنع الرجال من ذلك .

وان رأى ولي الامر ان يفسد على المرأة - اذا تجملت وتزينت
وخرجت - ثيابها بغير ونحوه ، فقد رخص في ذلك بعض الفقهاء وأصحاب ،
وهذا من ادنى عقوبتهن المالية ..

وله ان يحبس المرأة اذا اكتفت الخروج من منزلها ، ولا سيما اذا
خرجت متجملة ، بل اقرار النساء على ذلك انه لهن على الاثم والمعصية ..
والله سائل ولي الامر عن ذلك .

وقد منع امير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه النساء من المشي
في طريق الرجال والاختلاط بهم في الطريق .

فعلى ولی الامر ان يقتدي به في ذلك .

وقال الخلال في جامعه : اخبرني محمد بن يحيى الكحال ، انه قال لابي عبدالله : أرى الرجل السوء مع المرأة ؟ قال : صح به . وقد اخبر النبي صلى الله عليه وسلم : « ان المرأة اذا تطيبت وخرجت من بيتهما فهي زانية » ^(١)

ويمنع المرأة اذا اصابت بخورا ان تنسد عشاء الاخرة في المسجد ، فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم « المرأة اذا خرجت استشرفها الشيطان » .

ولا ريب ان تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال : اصل كل بلية وش وهو من اعظم اسباب نزول المقويات العامة كما انه من اسباب فساد الامور العامة والخاصة . واختلاط الرجال بالنساء سبب لكثرة الفواحش والزنا . وهو من اسباب الموت العام ، والطواعين المتصلة .

ولما اختلط البغایا بعسكر موسى ، وفشت فيهم الفاحشة : ارسل الله عليهم الطاعون ، فمات في يوم واحد سبعون ألفا . والقصة مشهورة في كتب التفاسير . فمن اعظم اسباب الموت العام : كثرة الزنا ، بسبب تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال ، والشيء بينهم متبرجات متجملات . ولو علم أولياء الامر ما في ذلك من فساد الدنيا والرعية — قبل الدين — لكانوا أشد شيء منعا لذلك .

قال عبدالله بن مسعود رضي الله عنه « اذا ظهر الزنا في قرية اذن الله بهلakaها » . وقال ابن ابي الدنيا : حدثنا ابراهيم بن الاشعث حدثنا عبد الرحمن بن زيد العمي عن أبيه عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما طفف قوم كيلا ، ولا يحسوا ميرانا ، الا منعهم الله عزوجل القطر . ولا ظهر في قوم الزنا الا ظهر فيهم الموت . ولا ظهر في قوم لوط الا ظهر فيهم الخسف . وما ترك قوم الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الا لم ترفع اعمالهم ، ولم يسمع دعاؤهم » .

فصل

وعليه أن يمنع اللاعبين بالحمام على رؤوس الناس . فانهم يتسلون بذلك إلى الاشراف عليهم ، والتطلع على عوراتهم . وقد روى أبو داود في سننه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أنه رأى رجلاً يتبع حماماً فقال : شيطان يتبع شيطاناً » .

وقال إبراهيم النخعي : من لعب بالحمام الطيارة : لم يتم حتى يذوق ألم الفقر .

وقال الحسن : « شهدت عثمان بن عفان رضي الله عنه ، وهو يخطب ، وهو يأمر بذبح الحمام وقتل الكلاب » ذكره البخاري .

وقال خالد العذاء عن بعض التابعين قال : كان تلاعب آل فرعون بالحمام .

وكان شريح لا يجيز شهادة صاحب حمّام ولا حمام .

وقال ابن المبارك عن سفيان : سمعنا أن اللعب بالجلائق^(١) واللعب بالحمام من عمل قوم لوط .

وذكر البيهقي عن أسامة بن زيد قال « شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يأمر بالحمام الطيارة فيذبحن ، ويترك المقصصات » .

فصل

واختلف الفقهاء : هل يمنع الرجل من اتخاذ الحمام في البرجة ، إذا افسدت بذر الناس وزرعهم ؟

قال ابن حبيب عن مطرف - في النحل يتخذها الرجل في القرية ، ويتخذ الكوى للعصفير تأوي إليها ، وكذلك الحمام في أيديها وافسادها

(١) قال في القاموس : جلاهق ، كعلبيط : البندق الذي يرمى به . ويستخدم في الصيد ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم من استخدام هذه الآلة للصيد داخل المتن .

الزرع - : يمنع من اتخاذ ما يضر الناس في زرعهم : لأن هذا ظاهر لا يمكن الاحتراز منه .

وقال ابن كنانة في المجموعة : لا يمنع أحد من اتخاذ برج الحمام ، وإن تأذى به جيرانه . وكذلك المصافير والدجاج . وعلى أهل الزرع والحوائط أن يحرسواها بالنهار . قلت قول مطرف أصح وأفقه ، لأن حراسة الزرع والحوائط من الطيور أمر متعرّج جداً ، بخلاف حراستها من البهائم .

وقياس البهائم على الطير لا يصح .

والقياس : إن صاحبها يضمن ما أتلفت من الزرع مطلقاً . لأنه باتخاذها صار متسبباً إلى اتلاف زرع الناس ، بخلاف الماشي ، فإنه يمكن صونها وضبطها . فإذا أتلفت بغیر اختياره وأفسدت ، فلا ضمان عليه . لأن التقصير من أصحاب الحوائط . وأما الطيور : فلما يمكن أصحاب الحوائط التحفظ منها .

فإن قيل : فما تقولون في السنور إذا أكلت الطيور ، وآكفات القدور ؟
قيل : على مقتنيها ضمان ما تتلفه من ذلك ليلاً ونهاراً . وذكره أصحاب أحمد . وهو أصح الوجهين للشافعية ، لأنها في معنى الكلب العقور ، فوجب الحاقها به . ولأن من شأنها أن تضبط وتربط ، فارسالها تفريط . وإن لم يكن ذلك من عادتها ، بل فعلته نادراً : فلا ضمان . ذكره في المغني . وهو أصح الوجهين للشافعية . فإن قيل : فهل تسوغون قتلها للدراك ؟
قلنا : نعم إذا كان ذلك عادة لها .

وقال ابن عقيل ، وبعض الشافعية : إنما تقتل حال مباشرتها للجنابة ، فاما في حال سكونها وعدم وصولها : فلا .

والصحيح : خلاف ذلك ، وإنها تقتل ، وإن كانت ساكنة ، كما يقتل من طبيعة الفساد والاذى في حال سكونه ، ولا ينتظر مباشرته .

وقد روی أبو داود والترمذی من حديث أبي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم : انه قال « يقتل المحرم السابع العادي ». قال الترمذی : هذا حديث حسن . والهرة سبع . وفي الصحيحين عنه صلى الله

عليه وسلم « خمس نواسق يقتلن في الحل والحرم : الحداة والفارقة ، والحياة ، والغراب الابقع ، والكلب المقوّر » وفي لفظ « العقرب » بدل « الحبة » ولم يشترط في قتلهم أن يكون حال المباشرة .

فصل

وفي المرض المعدي : كالجدام اذا استضر الناس بأهله ..

قال ابن وهب — في المبتلى يكون له في منزله سهم : وله حظ في شرب فاراد من معه في المنزل اخراجه منه ، وزعموا ان استقاءه من مائتهم الذي يشربونه مضر بهم ، فطلبو اخراجه من المنزل — قال ابن وهب : اذا كان له مال : امر ان يشتري لنفسه من يقوم بأمره ، ويخرج في حوائجه ، ويلزم هو بيته فلا يخرج . وان لم يكن له مال : خرج من المنزل ، اذا لم يكن فيه شيء ، وينفق عليه من بيت المال .

وقال عيسى — في قوم ابتلوا بالجدام وهم في قرية موردهم واحد ومسجدهم واحد ، فيأتون المسجد فيصلون فيه ، ويجلسون فيه معهم ، ويردون الماء ويتوضاون ، فيتأذى بذلك اهل القرية ، وان ادوا منعهم من ذلك كله — قال : اما المسجد فلا يمنعون من الصلاة فيه ، ولا من الجلوس . الا ترى الى قول عمر بن الخطاب للمرأة المبتلة — لما رأها تطوف بالبيت مع الناس — « لو جلست في بيتك لك خيراً لك ؟ » ولم يعزز عليها بالنهي عن الطواف ، ودخول البيت . وأما استقاوهم من مائتهم وورودهم المورد لل موضوع وغير ذلك : فيمنعون ، ويجعلون لأنفسهم صحيحاً يستقي لهم الماء في آنية ، ثم يفرغها في آنية لهم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » وذلك ضرر بالاصحاء ، فارى ان يحال بينهم وبين ذلك . الا ترى انه يفرق بينه وبين زوجته ، ويحال بينه وبين وطء جواريه للضرر ؟ فهذا منه .

وقال ابن حبيب عن مطرف في الجدامى : واما الواحد والنفر اليسرى : فلا يخرجون من الحاضرة ، ولا من قرية ، ولا من سوق ولا من مسجد جامع . لان عمر لم يعزز على المرأة وهي تطوف في البيت . وكذلك معقب

الدوسي قد جعله عمر رضي الله عنه على بيت المال . وكان عمر يجالسه ويؤاكله ، ويقول له : « كل مما يليك » فإذا كثروا : رأيت أن يتخلوا لأنفسهم موضعا ، كما صنع بمرضى مكة . ولا يمنعون من الأسواق لتجارتهم ، وشراء حوائجهم ، أو الطواف للسؤال ، إذا لم يكن إمام يرزقهم من الفيء ، ولا يمنعون من الجمعة . ويمتنعون من غير ذلك .

وروى سحنون : إنهم لا يجتمعون مع الناس الجمعة .

واما مرضى القرى : فلا يخرجون عنها ، وإن كثروا ، ولكن يمنعون من اذى الناس .

وقال أصبع ليس على مرضى الحواضر الخروج منها الى ناحية اخرى ، ولكن ان كفاهم الامام المؤمنة منعوا من مخالطة الناس بلزوم بيوتهم والتنحي عنهم .

وفال ابن حبيب : يحكم عليهم بتنحينهم ناحية اذا كثروا ، وهو الذي عليه فقهاء الامصار .

قلت يشهد لهذا : الحديث الصحيح الذي رواه البخاري من حديث سعيد بن ميناء عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا عدوى ، ولا هامة ، ولا صفر وفر من المجدوم فرارك من الاسد — أو قال : من الاسود » .

وروى مسلم في صحيحه من حديث يعلي بن عطاء عن عمر بن الشديد عن أبيه قال « كان في وفد ثقيف رجل مجدوم ، فأرسل اليه النبي صلى الله عليه وسلم : إنا قد بايئنك فارجع » .

وفي مسند أبي داود الطيالسي ! حدثنا ابن أبي الزناد عن محمد بن عبد الله القرشي عن أبيه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تديموا النظر اليهم — يعني المجدومين — ». ومحمد هذا : هو محمد ابن عبد الله بن عمرو بن عثمان .

ولا تعارض بين هذا وبين ما رواه مفضل بن فضاله عن حبيب بن الشهيد عن ابن المنكدر عن جابر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ بيد

مجذوم ، فوضعها معه في قصته ، وقال : كل بسم الله ، وتوكل على الله »
 فان هذا يدل على جواز الامرين وهذا في حق طائفة وهذا في حق طائفة .
 فمن قوى توكله واعتماده ويقينه من الامة : أخذ بهذا الحديث . ومن ضعف
 عن ذلك : أخذ الحديث الآخر . وهذه سنة وهذه سنة . وبالله التوفيق .
 فإذا أراد أهل الدار أن يؤاكلوا المجدومين ويشاربواهم ويضاجعواهم :
 فلهم ذلك . وإن أرادوا مجانبتهم ومباعدتهم : فلهم ذلك .

وفي قوله صلى الله عليه وسلم « لا تديموا النظر الى المجدومين » فائدة
 طيبة عظيمة . وهي ان الطبيعة نقالة فإذا ادام النظر الى المجدوم خيف
 عليه أن يصيبه ذلك بنقل الطبيعة . وقد جرب الناس أن المجامع اذا نظر
 الى شيء عند الجماع وأدام النظر اليه ، انتقل من صفتة الى الولد . وحکى
 بعض رؤساء الاطباء : انه اجلس ابن اخ له للكحل . فكان ينظر في أعين
 الرمد فيرمد . فقال له : اترك الكحل ، فتركه فلم يعرض له رمد . قال :
 لأن الطبيعة نقالة .

وذكر البيهقي وغيره « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج امرأة
 من غفار فدخل عليها ، فأمرها فنرعت ثيابها . فرأى بياضاً عند ثدييها .
 فانحاز النبي صلى الله عليه وسلم عن الفراش ، فلما أصبح قال : إن الحق
 بأهلك ، وحمل لها صداقها » .

فصل

ومن طرق الاحكام : الحكم بالقرعة . قال تعالى (٣:٤٤) ذلك من آباء
 الغيب نوحيه إليك . وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم وما
 كنت لديهم اذ يختصمون) قال قتادة : « كانت مريم ابنة امامهم وسيدهم
 فتشاهد عليهم بنو اسرائيل . فاقتربوا عليها بسهامهم : ايهم يكفلها فقرع
 زكريا ، وكان زوج اختها ، فضمها اليه » ونحوه عن مجاهد : وقال ابن
 عباس : « لما وضعت مريم في المسجد اقترب عليها اهل المصنى ، وهم يكتبون
 الوحي ، فاقتربوا باقلامهم ايهم يكفلها » وهذا متفق عليه بين اهل التفسير .

وقال تعالى : (١٤١-١٤٩:٣٧) وَان يُونس مِنَ الْمُرْسَلِينَ ۝ اذ أبْقَى إِلَى
الْفَلْكَ الشَّحُونَ فَكَانَ مِنَ الْمَدْحُوصِينَ ۝ يَقُولُ تَعَالَى : فَقَارَعَ ، فَكَانَ
مِنَ الْمَفْلُوبِينَ ۝

فهذا نبيان كريمان استعمل القراءة ، وقد احتاج الآئمة الاربعة بشرع
من قبلنا ان صع ذلك عنهم . وفي الصحيحين من ابي هريرة رضي الله عنه
قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعلم الناس ما في النساء
والصف الاول ثم لم يجدوا الا ان يستهموا عليه لاستهموا » .

و في الصحيحين ايضاً عن عائشة « ان النبي صلى الله عليه وسلم : كان
اذا اراد سفر اقرع بين ازواجه ، فايتهن خرج سهتمها خرج بها معه » .

وفي صحيح مسلم عن عمران بن حصين : « ان رجلا اعتق ستة
مملوكيين له عند موته لم يكن له مال غيرهم . فدعاهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم فجزاهم ثلاثة ثم اقرع بينهم : فأعتق اثنين : وارق اربعة ، وقال
له قولا شديداً » .

وفي صحيح البخاري عن ابي هريرة « ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم غرض على قوم اليمين ، فسارعوا اليه فامر أن يسمم بينهم في اليمين :
ایهم يحلف » .

وفي سنن ابي داود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا اكره اثنان
على اليمين ، او استحبها فليستهمها عليها » وفي رواية احمد « اذا اكره اثنان
على اليمين او استحبها » وفيه ايضاً « ان رجلين اختصما في متاح الى
النبي صلى الله عليه وسلم . وليس لواحد منهما بينة فقال : استهمما على
اليمين ما كان ، احبا ذلك او كرهها » .

وفي الصحيحين عن عبدالله بن رافع مولى أم سلمة عن أم سلمة قالت :
« اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلان ، يختصمان في مواريث لهم ،
لم يكن لهم بينة الا دعواهما ، فقال : انما أنا بشر ، وانكم تختصمان الى
ولعل بعضكم أن يكون الحن بحجه من بعض فاقضي له على نحو مما اسمع ،
فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذ منه شيئاً . فانما اقطع له

قطعة من النار » ورواه أبو داود في السنن وفيه « فبكى الرجلان ، و قال كل واحد منها : حقي لك . فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : أما اذا فعلتما ما فعلتها فاقتسموا ، و توخيا الحق . ثم استهمما ثم تحالا » .

فهذه السنة - كما ترى - قد جاءت بالقرعة ، كما جاء بها الكتاب ، وفعلها أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده . قال البخاري في صحيحه « ويدرك أن قوما اختلفوا في الأذان فاقرء بينهم سعد » وقد صنف أبو بكر الخلال مصنفا في القرعة . وهو في جامعه ، فذكر مقاصده .

قال أحمد في رواية إسحاق بن أبيه وجعفر بن محمد القرعة جائزة . وقال يعقوب بن يختان : سئل أبو عبدالله عن القرعة ، ومن قال : إنها قمار ؟ قال : إن كان من سمع الحديث : فهذا كلام رجل سوء ، يزعم أن حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم قمار .

وقال الروذري : قلت لابي عبدالله : إن ابن أثيم يقول : إن القرعة قمار قال : هذا قول رديء خبيث ، ثم قال : كيف ؟ وقد يحكمون بالقرعة في وقت إذا قسمت الدار ، ولم يرضوا ، قالوا يقرع بينهم . وهو يقول : لو أن رجلا له أربع نسوة فطلق أحدهن ، وتروج الخامسة ، ولم يدركهن التي طلق ؟ قال : يورثهن جميعا ويأمرهن أن يعتددن جميعا . وقد ورث من لا ميراث لها . وقد أمر أن تعتدد من لا عدة عليها . والقرعة تصيب الحق . فعلها النبي صلى الله عليه وسلم .

وقال أبو الحارث : كتبت إلى أبي عبدالله أسؤاله ، فقلت : إن بعض الناس ينكر القرعة ، ويقول : هي قمار القوم ، ويقول : هي منسوبة ؟ فقال أبو عبدالله : من أدعى أنها منسوبة ، فقد كذب وقال الزور ، القرعة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أقرع في ثلاثة مواضع : أقرع بين الأعبد الستة ، وأقرع بين نسائه لما زاد السفر ، وأقرع بين رجلين تدارعا في دابة . وهي في القرآن في موضعين .

قلت : ي يريد أنه أقرع بنفسه في ثلاثة مواضع ، والا فاحديث القرعة أكثر وقد تقدم ذكرها .

قال : وهم يقولون إذا اقسموا الدار والارضين : أقرع بين القوم ، فايهم أصابته القرعة : كان له ما أصاب من ذلك ، يجبر عليه .

وقال الايثرم : ان ابا عبدالله ذكر القرعة واحتتج بها ، وبينها ، وقال :
ان قوماً يقولون : القرعة قمار ، ثم قال ابو عبدالله : هؤلاء قوم جهلوها فيها
عن النبي صلى الله عليه وسلم خمس سنن .. قال الايثرم : وذكرت له انا
حديث الزبير في الكفن ، فقال حديث ابن الزناد ؟ فقلت : نعم . قال ابو
عبدالله ، قال ابو الزناد : يتكلمون في القرعة ، وقد ذكرها الله تعالى في
موضعين من كتابه .

وقال حنبل : سمعت ابا عبدالله قال في قوله تعالى (فساهم فكان من
المدحدين) اي اقرع ، فووقيعت القرعة عليه قال : وسمعت ابا عبدالله يقول :
القرعة حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاؤه فمن رد القرعة فقد رد
على رسول الله صلى الله عليه وسلم فضاؤه و فعله ، ثم قال سبحان الله
لمن قد علم بقضاء النبي صلى الله عليه وسلم ويفتي بخلافة !! قال الله تعالى
﴿ ۷:۵۹ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخِلُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾) وقال (۴:۵۹
اطيعوا الله واطيعوا الرسول) .

قال حنبل : وقال عبدالله بن الزبير الحميدي : من قال بغير القرعة
فقد خالف رسول الله صلى الله عليه وسلم في سنته التي قضى بها وقضى
بها اصحابه بعده .. وقال في رواية الميموني : في القرعة خمس سنن .. حديث
ام سلمة « ان قوماً اتوا النبي صلى الله عليه وسلم في مواريث وأشياء درست
بينهم ، فاقرع بينهم » ، وحديث ابي هريرة — حين تداري في دابة — فاقرع
بينهما ، وحديث الاعبد الستة وحديث اقرع بين نسائه ، وحديث علي .
وقد ذكر ابو عبدالله من فعلها بعد النبي صلى الله عليه وسلم ، فذكر ابن
الزبير ، وابن المسيب ، ثم تعجب من اصحاب الرأي وما يردون من ذلك .

قال الميموني : وقال لي ابو عبدالله القاسم بن سلام — وذاكرني في امر
القرعة — فقال : أرى أنها من امر النبوة . وذكر قوله تعالى (اذ يلقون
اقلامهم ايهم يكفل مریم) وقوله (فساهم) .

قال احمد ، في رواية الفضل بن عبدالصمد : القرعة في كتاب الله ،
والذين يقولون : القرعة قمار جهال . ثم ذكر انها السنة وكذلك قال في

رواية ابنه صالح : أقرع النبي صلى الله عليه وسلم في خمسة مواضع ، وهي في القرآن في موضعين .

وقال أحمد في رواية المروذى : حدثنا سليمان بن داود الهاشمي ، حدثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن هشام بن عمرو عن عروة قال : أخبرني أبي الزبير « أنه لما كان يوم أحد أقبلت امرأة تسمى ، حتى كادت أن تشرف على القتلى ، قال : فكره النبي صلى الله عليه وسلم أن تراهم ، فقال : المرأة ، المرأة . قال الزبير : فتوهمت أنها أمي صفية ، قال فخرجت أسعى ، فأدركتها قبل أن تنتهي إلى القتلى قال : فلهدت في صدري – وكانت امرأة جلدة – وقالت : إليك عندي ، لا أم لك ، قال فقلت : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم عليك ، فرجعت وأخرجت ثوبين معها : فقالت : هدان ثوبان جئت بهما لأخي حمزة ، فقد بلغني مقتله ، فكتفuo فيها ، قال فجئت بالثوبين ليكتف فيها حمزة ، فإذا إلى جنبه رجل من الانصار قتيل ، قد فعل به كما فعل بحمزة قال : فوجدنا غضاضة : أن تكتف حمزة في ثوبين والأنصاري لا كفن له ، قلنا : لحمزة ثوب والأنصاري ثوب ، فقدرناهما ، فكان أحدهما : أكابر من الآخر .. فاقرعننا بينهما فكتفنا كل واحد في الثوب الذي طار له » و قال في رواية صالح : وحديث الأجلح من الشعبي عن أبي الخليل عن زيد بن أرقم ، وهو مختلف فيه .

فصل : في كيفية القرعة

قال الحال : حدثنا أبو النضر : انه سمع ابا عبدالله يحب من القرعة ما قيل عن سعيد بن المسيب « ان يأخذ خواتيمهم فيضعها في كمه فمن خرج أولا : فهو القارع » .

وقال ابو داود : قلت لابي عبدالله : في القرعة يكتبون رقاما ؟ قال : ان شاءوا رقاما ، وان شاءوا خواتيم ..

وقال ابن منصور : قلت لاحمد : كيف يقرع ؟ قال : بالخاتم وبالشيء .

وقال ابيحاق بن راهويه في القرعة : يؤخذ عود شبه القدح ، فيكتب عليه « عبد » وعلى الآخر « حر » وكذلك قال في رواية مهنا .

وقال ابو بكر محمد عن أبيه : سالت ابا عبدالله كيف تكون القرعة ؟
قال : يلقى خاتما ، يروى عن سعيد ابن جبير ، وان جعل شيئا في طين ، او
يكون علامة قدر ما يعرف صاحبه اذا كان له : فهو جائز .

وقال الاثر : قلت لابي عبدالله : كيف القرعة ؟ فقال : سعيد بن جبير
يقول بالخواتيم ، اقرع بين اثنين في ثوب . فاخذ خاتما هذا وخاتما هدا ،
قال ثم يخرجون الخواتيم ، ثم تدفع الى رجل . فيخرج منها واحدا ،
قلت لابي عبدالله : فان مالكا يقول : تكتب رقاع ، وتجعل في طين ؟ قال :
وهذا ايضا . قيل لابي عبدالله : فان الناس يقولون : القرعة هكذا — وقال
الرجل بأصابعه الثلاث ، فضمها ثم فتحها — فانكر ذلك ابو عبدالله ، وقال :
لبس هو هكذا .

وقال مهنا : قلت لابي عبدالله : كيف القرعة ؟ اهو ان يخرج هذا ،
ويخرج هذا — وأشارت بيدي بأصابعها — ؟ قال : نعم ..

فصل : في مواضع القرعة

قال اسحاق : قلت لابي عبدالله : تذهب الى حديث عمران بن حصين
في الاعد ؟ قال : نعم ، قال : قيل في العتق في المرض وصية ، فكانه اوصى
ان يعتق كل عبد على انفراده ، فاذا تذر عتق جميعه عتق منه ما امكن
عترقه ، كما لو كان ماله كله عبد واحدا ، فأعتبرته : عتق فيه ما حمل الثالث .

قيل : هذا هو القياس الفاسد الذي ردت به المسئنة الصحيحة
الصريحة ..

والفرق بين الموضعين : ان في مسألة العبد الواحد : لا يمكن غير جريان
العتق في بعضه . وأما في الاعد : فتكامل الحرية في بعضهم بقدر الثالث
ممكّن ..

فكان أولى من تنقيصها في كل واحد ، فان المريض قصد تكميل الحرية
في الجميع ، ولكن منع لحق الورثة ، فكان تكميلها في البعض موافقاً لمقصود
العتق ومقصود الشارع . فانه متشرف الى تكميل الحرية دون تنقيصها .

وتكميلها في الجميع : ضرر بالوارث وتكميلها في الثالث : مصلحة للمعتنق والوارث والعبد . ولا يجوز العدول عنه .

فـالقياس الصحيح ، وأصول الشرع : مع الحديث الصحيح ، وخلافه خلاف النص والقياس معاً .

فـان قيل : فقد صار سدس كل عبد من الأعبد الستة مستحق الاعتقاق فـابطاله ابطال لمعتق مستحق ؟ .

ـ قـيل : ليس كذلك . وإنما العتق المستحق عـتق ثـلـثـ الـأـبـدـ ، وـهـوـ الـذـي مـلـكـهـ إـيـاهـ الشـارـعـ صـلـىـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمـ . فـصـارـ كـمـاـ أـوـصـىـ بـعـتـقـ ثـلـثـهـ ، فـانـهـ هوـ الـذـيـ يـمـلـكـهـ ، وـمـاـ لـاـ يـمـلـكـهـ : تـصـرـفـهـ فـيـهـ لـغـوـ وـبـاطـلـ . وـالـشـارـعـ اـذـ لـمـ يـجـزـ اـعـتـاقـ الـجـمـيعـ : كـانـ تـصـرـفـ الـعـتـقـ فـيـمـاـ زـادـ عـلـىـ ثـلـثـ بـمـنـزـلـةـ عـدـمـهـ وـاـذـ كـانـ اـنـمـاـ اـعـتـقـ ثـلـثـ حـكـمـاـ : اـخـرـجـنـاـ ثـلـثـ بـالـقـرـعـةـ . فـأـيـ قـيـاسـ أـصـحـ مـنـ هـذـاـ وـأـبـينـ ؟ .

ـ فـانـ قـيلـ : مـدـارـ الـحـدـيـثـ عـلـىـ الـحـسـنـ . وـهـوـ يـرـوـيـهـ عـنـ عـمـرـانـ اـبـنـ حـصـينـ .

ـ وـقـدـ قـالـ أـحـمـدـ فـيـ رـوـاـيـةـ الـيـمـونـيـ : لـاـ يـثـبـتـ لـقـاءـ الـحـسـنـ لـعـمـرـانـ اـبـنـ حـصـينـ .

ـ وـقـالـ مـهـنـاـ : سـأـلـتـ أـحـمـدـ عـنـ حـدـيـثـ الـحـسـنـ ، قـالـ «ـ حـدـثـنـيـ عـمـرـانـ اـبـنـ حـصـينـ » ؟ . قـالـ : لـيـسـ بـصـحـيـحـ . بـيـنـهـمـ هـيـاجـ بـنـ عـمـرـانـ بـنـ الـفـضـيـلـ التـمـيـيـيـ البرـجـيـ عنـ عـمـرـانـ بـنـ حـصـينـ .

ـ وـقـالـ عـبـدـالـلـهـ بـنـ أـحـمـدـ : وـجـدـتـ فـيـ كـتـابـ أـبـيـ بـخـطـهـ - حـدـثـنـاـ مـعـاذـ بـنـ مـعـاذـ عـنـ شـعـيـبـ عـنـ مـحـمـدـ بـنـ سـيـرـينـ عـنـ خـالـدـ الـحـدـاءـ عـنـ أـبـيـ قـلـابةـ عـنـ أـبـيـ الـمـهـلـبـ مـعـاذـ عـنـ عـمـرـانـ بـنـ حـصـينـ حـدـيـثـ الـقـرـعـةـ .

ـ وـقـالـ الـمـرـوذـيـ : ذـكـرـ أـبـوـ عـبـدـالـلـهـ حـدـيـثـ أـبـيـ الـمـهـلـبـ ، فـقـالـ : قـدـ روـيـ الـحـسـنـ عـنـ عـمـرـانـ . وـلـمـ يـسـمـعـهـ . وـقـالـ : يـقـولـونـ : أـنـهـ أـخـلـهـ مـنـ كـتـابـ أـبـيـ الـمـهـلـبـ .

قيل : هذا لا يضر الحديث شيئا . فان المهلب قد رواه عن عمران بن حصين . وابو بكر بن ابي شيبة وزهير بن حرب قالا : حدثنا اسماعيل وهو ابن علية - عن ايوب عن ابي قلابة عن ابي المهلب عن عمران بن حصين : « ان رجلا اعتق - فذكره » وقال مسلم : وحدثنا محمد بن منهان الضرير واحمد بن عبدة قالا : حدثنا يزيد بن زريع حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين : بمثل حديث ابن علية وحماد . فهؤلاء ثلاثة عن عمران بن حصين : محمد بن سيرين ، وابو المهلب ، والحسن البصري . وغاية الحسن ان يكون سمعه من واحد منها . قال عبدالله بن احمد قال ابي : حدثت انه كان في كتاب همام عن قتادة عن الحسن .

قال : حدثنا عمرو بن معاوية - ابو المهلب - حديث القرعة . وقال الخلال : اخبرني العباس بن محمد بن احمد بن عبدالكريم حدثنا جعفر الطیالسي قال : قال يحيى عن الحسن حدثنا عمران بن حصين . نان لم يكن الحسن قد سمعه منه ، كان بمنزلة قوله « حدث أهل بلدنا » ولشهرة الحديث عندهم قال « حدثنا » .

وقد وقع نظير هذا في حديث الدجال ، وقول الذي يقتله « انت الدجال الذي حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم حديثه » .

وقول احمد عن حديث الحسن عن عمران « لا يصح » انما اراد : قول الحسن « حدثني عمران » فان مهنا بن يحيى اسأله عن ذلك . فقال : سالت احمد عن حديث الحسن قال « حدثني عمران بن حصين » قال : ليس بصحيح . على ان الحديث قد صح من غير طريق عمران . قال الخلال : انبأنا ابو بكر المروذى حدثنا وهب بن بقية حدثنا خالد الطحاوي عن خالد يعني الحذاء - عن ابي قلابة عن ابي زيد « ان رجلا من الانصار اعتق ستة مملوكيين له ، عند موته ، وليس له مال غيرهم . فجزاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اجزاء . فاقرع بينهم . فأعتق اثنين ، وأرق اربعة » قال المروذى . قال احمد : ما ظننا ان احدا حدث بهذا الا هشيم قال ابو عبدالله ابو زيد .

— هذا — رجل من الانصار من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، وقال :
كتبه عن هشيم وقال : ابي اذهب . قال احمد : حدثنا شريح بن نعمان
حدثنا هشيم قال : حدثنا خالد قال : حدثنا أبو قلابة عن ابي زيد
الانصاري عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثله .

فصل

ومن مواضع القرعة : اذا اعتق عبداً من عباده ، او طلق امرأة من
نسائه ، لا يدرى ايتهن هي ؟ فقال احمد في رواية الميموني : ان مات قبل ان
يقرع بينهن يقوم وليه في هذا مقامه ، بقرع بينهن ، فايتهن وفقت عليهما
القرعة لرمته . وقال ابو بكر بن محمد عن ابيه : سالت ابا عبدالله : من
رجل اعتق احد غلاميه في صحته ، ثم مات المولى ، ولم تدرك الوراثة ايهما
اعتق : قال يقرع بينهما .

وقال حنيف : سمعت ابا عبدالله قال في القرعة اذا قال : أحد غلامي
حر ثم مات قبل انه يعلم : يقرع بينهما . فإذا وهما وقيعت عليه القرعة متقد ،
كذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم في الذي اعتق سنتها : اعبد لهما .

وقال مهنا : سالت احمد عن رجل قال لأمرائين : اذا اتيتكما طلاق ، او
لبعدين له : احد كما حز ، قال : قد اختلفوا فيه ، قلت : ترى ان
يقرع بينهما ؟
قال : نعم . قلت : وتجيز القرعة في الطلاق ؟ قال : نعم .

وقال في رواية الميموني — فيمن اربى نسوة طلاق واحدة منهان ،
ولم يدر : يقرع بينهن . وكذلك في الاخذ . فان اقرع بينهن ، فو قرعت
القرعة على واحدة ، لم ذكر التي طلاق : وجعلت هذه . ويعني الطلاق على
التي ذكر . فان تزوجت قد اراك شيء قد مرت . وان كان الحاكم قد اقرع بينهن
لم ترجع اليه . وقال ابن الحازم عن احذاء في رجل له اربع نسوة طلاق
احذاهن ، ولم تكن له ائمة في واحدة بقيتها . يقرع بينهن . فايتهن اصواتها
القرعة فهي المطلقة . وكذلك ان قصد الى واحدة بقيتها لم تستيتها . قال :
والقرعة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد جاء بها القرآن .

وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يقرع بينهن ، ولكن اذا كان الطلاق لواحدة لا يعينها ولا نواها ، فإنه يختار صرف الطلاق الى ايتها شاء . وان كان الطلاق لواحدة يعينها وانسيها ، فإنه يتوقف فيهما حتى يتذكر . ولا يقرع ، ولا يختار صرف الطلاق الى واحدة منهما .

وقال مالك : يقع الطلاق على الجميع .

والقول بالقرعة : مذهب علي بن أبي طالب رضي الله عنه . قال وكيع : سمعت عبد الله قال : سألت أبا جعفر عن رجل كان له أربع نسوة ، فطلق أحدهن لا يدرى ايتها طلق . فقال علي يقرع بينهن .

فالاقوال التي قيل بها في هذه المسألة لا تخرج عن أربعة . ثلاثة قيل بها وواحدة لا يعلم به قائل .

أحداها : انه يعين في المهمة . ويقف في حق النسبة من الجميع .
فینفق عليهم ویکسوهں ، ویعتزلہن الى أن یفرق بينهما الموت أو یذکرها .
وهذا في غایة الحرج ، والاضرار به وبالزوجات . فینفیه قوله تعالى :
﴿۷۸:۲۲ وَمَا جعلُ علیکمْ فِی الدِّینِ مِنْ حرجٍ﴾ وقوله صلى الله عليه وسلم :
«لا ضرر ولا ضرار» فأی حرج وضرر واضرار أكثر من ذلك ؟

الثاني : ان یطلق عليه الجميع ، مع الجرم بأنه انما طلق واحدة ، لا الجميع فایقان الطلاق بالجميع - مع القطع بأنه لم یطلق الجميع - : تردد اصول الشرع وادله ..

الثالث : انه لا يقع الطلاق بواحدة منهن - لأن النكاح ثابت بيقين ، وكل واحدة منهن مشكوك فيها : هل هي المطلقة أم لا ؟ فلا تطلق بالشك .
ولا يمكن ايقان الطلاق بواحدة غير معينة . وليس البعض أولى بأن یوقع عليها الطلاق من البعض . والقرعة قد تخرج غير المطلقة . فإنها كما یجوز
أن تقع على المطلقة یجوز أن تقع على غيرها . فإذا اخطأ المطلقة
واصابت غيرها أقضى ذلك إلى تحرير من هي زوجة ، وحل من هي أجنبية .
وإذا بطلت هذه الأقسام كلها یعنى هذا التقدير ، وهو بقاء النكاح في حق كل
واحدة منهن حتى یتبين أنها المطلقة . وإذا كان النكاح باقياً فيها ، فاحكامه
متربطة عليه . وأما ان یبقى النكاح وتحرير الوطء دائمًا : فلا وجه له .

وهذا القول ، والقول بوقوع الطلاق على الجميع : متقابلان . وأدلةهما تكاد ان تتکافأ . ولا احتیاط في ایقاع الطلاق بالجميع فانه يتضمن تحريم الفرج على الزوج ، واباحته بالشك الفیره .

قال المقرعون : قد جعل الله سبحانه القرعة طریقاً الى الحكم الشرعي في كتابه ، وفعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وامر بها . وحكم بها على بن ابی طالب في هذه المسألة بعینها . وكل قول غير القول بها : فان اصول الشرع وقواعدہ ترده .

اما وقوع الطلاق على الجميع — مع العلم بأنه انما أوقعه على واحدة — فتطلیق لغير المطلقة . وهو نظیر ما لو طلق طلقة واحدة او ثلاثة ، حيث يجوز ان يجعل ثلاثة . فانه يجوز ان يكون قد استوفى عدد الطلاق ، وفي مسألتنا : هو جازم بأنه لم يستوف عدد المطلقات ، بل كل واحدة منهن قد شك : هل طلقها ام لا ؟ وغايتها : بأنه قد تيقن تحريمها في واحدة لا بعینها . فكيف يحرم عليه غيرها ؟ .

فان قيل : قد اشتبهت المحلة بالمحرمة ، فحرمتا منها ، كما لو اشتبهت اخته باجنبية ، وميئنة بمذکاة .

قيل : ه هنا معنا اصل يرجع اليه ، وهو التحريم الاصلي . وقد وقع الشك في سبب الحل ، فلا يرفع التحريم الاصلي الا بالنكاح . ثم وقع في عین غير معينة ، ومعنا اصل الحل المستصحب ، فلا يمكن تعميم التحريم ، ولا الفاؤه بالكلية . ولم يق طریق الى تعیین محله الا بالقرعة . فتعینت طریقاً .

— قالوا : وأیضاً فان الطلاق قد وقع على واحدة منهن معينة . لامتناع وقوعه في غير معین ، فلم يملک المطلق هدفه الى ایتهن شاء ، لكن التعیین غير معلوم لنا . وهو معلوم عند الله ، وليس لنا طریق الى معیرفته فتعینت القرعة .

يوضّحه : ان التعیین من المطلق ليس انشاء الطلاق في المعینة . فانه لو كان انشاء لم يكن المتقدم طلاقاً ولكن الجميع حلالاً له ، ولما امر بـ

يشير الطلاق ، ولا افتقر الى لفظ يقع به واذ لم يكن انشاء فهو اخبار
منه بأن هذه الميزة هي التي اوقعت الطلاق عليها . وهذا خبر غير مطابق ،
بل هو خلاف الواقع .

وحاصله : ان التعيين اما ان يكون انشاء للطلاق او اخبارا ، لا يصلح
لواحد منها ..

فان قيل : بل هو انشاء عندنا في المبهمة ، واما المنسية : فهو واقع
من حين طلاق ..

قيل : لا يصلح جعله انشاء للطلاق . اذن الطلاق اما ان يكون قد وقع
ياحدا هن اولا فان لم يقع لم يتزمه ان ينشأ . وان كان قد وقع استحال
انشاءه ايضا . لانه تحصيل للحاصل ..

فان قيل : فهذا يلزمكم ايضا . لاتكم تقولون : ان الطلاق يقع من حين
الاقراغ ..

قال : بل الطلاق عندنا في الموضعين واقع من حين الایقاع .

قال الامام احمد في رواية ابي طالب - في رجل له اربع نسوة ، فطلق
احدهن وتزوج اخرى ، ومات ، ولم يلزمه اي الاربع طلاق — فلهذه الاخرية :
ربع الزعن . ثم يقرع بين الاربع . فايتهن قرعت اخرجت . وورث الباقي .

قال القاضى : قد حكم بمحنة نكاح الخامسة قبل تعيين المطلقة .

قال : وهذا ما يدل على وقوع الطلاق من حين الایقاع . ولو كان من حين
التعيين لم يصح نكاح الخامسة ..

فان قيل : هذا بعينه يرد عليكم في التعيين بالقرعة . والجواب
حيث لا واحد ..

قيل : الفرق بين التعيين - ظاهر . فان تعيين المكلف تابع لاختياره
وارادته ، وتعيين القرعة الى الله هن وجل . والعبد يفعل القرعة وهو
ينتظر ما يقيمه له . القضاة والقىدر ، شاء ام ابى ..

وهذا هو سر المسألة وفهمها . فان التعيين اذا لم يكن لنا سبيل اليه
بالشرع فوض الى القضاء والقدر . وحنار الحكم به شرعا قدريسا ..

شرعياً : في فعل القرعة . قدرها ، فيما تخرج به . وذلك إلى الله ، لا إلى المكلف . فلا أحسن من هذا ولا أبلغ من موافقة شرع الله وقدره .

وأيضاً : فإنه لو طلق واحدة منها ، ثم أشكلت عليه ، لم يكن له أن يعين المطلقة باختياره . فهكذا إذا طلق واحدة لا يعينها .

فإن قيل : الفرق ظاهر . وهو أن الطلاق هنا قد وقع على واحدة بعينها . فإذا أشكلت لم يجز أن يعيّن من تلقاء نفسه . لأنه لا يأمن أن يعيّن غير التي وقع عليها الطلاق ، ويستدِيم تكاح التي طلقها : وليس كذلك في مسألتنا فإن الطلاق ، وقع على أحدهما غير معينة . فليس في تعينه ابتعاد الطلاق على من لم يقع بها ، وصرفه عن وقع بها قيل : أحدهما محظوظ عليه في الميسىس ، ولا يدرك عينها . فإذا لم يملك التعين بلا سبب في أحدى الصورتين ، لم يملّكه في الأخرى . وهذا أيضاً سر المسألة وفقهما . فان التعين بالقرعة تعين بسبب قد نصبه الله ورسوله سبباً للتعين عند عدم غيره . والتعين بالاختيار تعين بلا سبب ، إذ هذا فرض المسألة ، حيث انتفت أسباب التعين وعلاماته :

ولا يخفى أن التعين بالسبب الذي نصبه الشرع له أولى من التعين الذي لا سبب له .

فإن قيل : المنسية والمشتبه يكُون أن تذكر ، وتعلم عينها برواء الاشتباه . فلهذا لم يملك صرف الطلاق فيها إلى من أراد ، بخلاف المهمة فإنه لا يرجو ذلك فيها :

قيل : وكذلك المنسية والمشتبه إذا عدم أسباب العلم بتعيينها . فإنه يصير في إيقاعها أضراراً به وبها ، وإيقاعاً للأحكام ، وجعل المرأة معلقة باقلي عمرها : لا ذات زوج ولا مطلقة . وهذا لا عهد لنا به في الشريعة .

فصل

ومما يدل على صحة تعين المطلقة بالقرعة : حديث عمران بن حصين في عتق الأعبد الستة . فإن لصرفة في الجميع لما كان باطلاً ، جعل كأنه أمتنق ثلاثة منهم غير معين . فعيّنه النبي صلى الله عليه وسلم بالقرعة .

والطلاق كالعتاق في هذا ، لأن كل واحد منها إزالة ملك مبني على التغليب والسرابة . فإذا اشتبه المطلوك في كل منها بغيره : لم يجعل التعين إلى اختيار المالك .

قيل : العتاق أصله الملك . فلما دخلت القرعة في أصله – وهو الملك – في حال القسمة ، وطرح القرعة على السهام ، دخلت السهام ، دخلت لتمييز الملك من الحرية . وليس كذلك الطلاق ، لأن أصله النكاح . والنكاح لا تدخله القرعة . وكذلك الطلاق . وأعلم أن القرعة تدخل في النكاح ، بل الصحيح من الروايتين : دخولها فيه ، فيما إذا زوجهما الوليان ، ولم يعلم السابق منها . فإذا نقرع بينهما . فمن خرجت عليه القرعة حكم له بالنكاح ، وأنه هو الأول . هذا من صوص أحمد في رواية ابن منصور وحنبل .

ونقل أبو الحارث ومنها : لا يقرع في ذلك .

وعلى هذا : فلا يلزم إذا لم تدخل القرعة في الحكم : إن لا تدخل في رفعه فإن حد الزنى لا يثبت بشهادة النساء ، ويسقط بشهادتهن . وهو ما إذا شهد عليها بالزنى ، فذكرت أنها عذراء . وشهد بذلك النساء . وكذلك لو قال – وقد رأى طائرا – أن كان هذا غرابة ففلانة طالق ، وإن لم يكن غرابة ففلان حر . ولم يعلم ما هو ؟ فإنه يقرع بين المرأة والعبد عندكم أيضا . فيحكم بما خرجت به القرعة .

فإن قلت هنا : لم تدخل القرعة في الطلاق بانفراده ، بل دخلت في التمييز بينه وبين العتق . والقرعة تدخل في العتق ، بدليل حديث الأعبد الستة .

قيل : إذا دخلت للتمييز بين الطلاق والعتاق دخلت للتمييز بين المطلقة وغيرها . وكل ما قدر من المانع في أحد الموضعين ، فإنه يجري في الآخر سواء وأيضا : فإذا كانت القرعة تخرج العتق من غيره فخروجها للمطلقة أولى وأحرى . فإن أخراج منفعة البعض من ملكه : أسهل من أخراج عين الرقبة ، وابقاء الرق في العين أبدا : أسهل من ابقاء

بعض المنافع . وهي منفعة لبضع . فإذا أصلحت القرعة لذلك فهي لما دونه أقبل . وهذا في غاية الظهور .
وأيضاً : فاشتباه المطلقة بغيرها لا يمنع استعمال القرعة .
دليله : مسألة الطائر . وقوله : إن كان غرابة فنسائي طوالق ، وإن لم يكن فعبيدي أحجار .

فإن قلتم : قد يستعمل الشيء في حكم ، ولا يستعمل في آخر ، كالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين ، يقبل في الأموال دون الحدود والقصاص .

يوضحه : أنه لو أدعى سرقة ، وأقام شاهداً وحلف معه : غرمناه المال ، ولم تقطعه هاهنا فكذا : استعملنا القرعة في الرق والحرية ، دون التلاق للحاجة .

قيل : الحاجة في إخراج المطلقة من غيرها كالحاجة في إخراج المعتق من غيره سواء . وإذا دخلت للتمييز بين الفرج المملوك يملك اليمين وغيره : صح دخولها للتمييز بين الفرج الم المملوك بعقد النكاح وغيره ، ولا فرق . ولا يشبه ذلك مسألة القطع والعزم في أنه يثبت أحدهما بما لا يثبت به كل واحد منهما . والعتق والطلاق يتلقان في الأحكام — وهو أن كل واحد منها مبني على التفليب والسرابية ، ويثبت بما يثبت به الآخر .

وأيضاً : فإن الحقوق إذا تساوت على وجه لا يمكن التمييز بينهما إلا بالقرعة : صح استعمالها فيها ، كما قلتم في الشركيين إذا كان بينهما مال ، فأراد قسمته ، فإن الحكم يجزئه ويقع بينهما . وكذلك إذا أراد أن يسافر بأحدى نسائه . وكذلك إذا أعتقد عبيده الدين عندكم . وكذلك الأولياء في النكاح إذا تساوا وتشاحوا في العقد : أقرع بينهم . وكذلك إذا قتل جماعة في حالة واحدة ، وتشاح الأولياء في المقتضى : أقرع بينهم فمن قرع قتل له ، وأخذت الديمة للباقين .

فإن قلتم : التراضي على القسمة من غير قرعة جائز ، وكذلك بين النساء إذا أردن السفر . وكذلك ههنا ، لأن التراضي على فسخ النكاح ونقله من محل إلى محل لا يجوز .

قلنا : ليست القرعة في الطلاق نقلالله عن من استحقة الى غيره ، بل هي كافية عن توجيه الطلاق اليها وواقع علىتها .

قال المعنيون بالاختيار : قد حصل التحرير في واحدة لا بعينها فكان له تعينها بال اختيار ، كما لو اسلم الحربي وتحته خمس نسوة اخيار . قال أصحاب القرعة : هذا القياس مبطل . أولاً بالمنسية . فان المحرمة منهن بعد النسيان غير معينة . وليس لها تعينها .

وهذا الجواب غير قوي . فان التحرير ه هنا وقع في معينة ، ثم اشيكلت . بل الجواب الصحيح ، ان يقال : لا يطلق عليه الاخت والخامسة بمجرد الاسلام ، بل اذا عين المسكبات او المغارقات : حصلت الفرقه من حين التعين . ووجب العدة من حينها ..

وسر المسالة : ان الشارع خير . بين من يمسك ومن يفارق ، نظراً له ، وتوسيعة عليه .. ولو أمره بالقرعة . هنا ، فربما اخرجت القرعة عن نكاحه من يحبها ، وأبانت عليه من يبغضها . ودخوله في الاسلام يتضمن ترغيبه فيه ، وتجلبيه اليه . فكان من مخاسن الاسلام : زد ذلك الى اختياره وشهوته ، بخلاف ما اذا طلقها هو من تلقاء نفسه واحدة منهن ..

. الا ان القياس الذي اجتجو اياه فاسد ايضا . فانه ينكسر بما اذا اختلطت زوجته بأجنبيه ، او ميته بمندكاه . فانه ليس لها تعين المحرمة .

فان قيل ولا اخراجها بالقرعة .

قلنا نحن لم نستدل بدليل يرد علينا فيه هذا ، بخلاف من استدل بمن ينكسر عليه بذلك .

فان قيل : والتحرير ه هنا ، كان في معين ثم اشتباه .

قيل : لما اشتباه وزال دليل تعينه . صار كالمتهم . وهذا حجة مالت عليكم ، حيث حرم الجميع ، لابهام المحرمة منهن .

قال أصحاب التعين ، التحرير ه هنا حكم تعلق بفرد لا بعينه من جملة ، فكان المرجع في تعينه الى المكلف ، كما لو باع قفيرا من صبر .

قال أصحاب القرعة : الابهان انما يصح في البيع . حيث تتساوى الأجزاء ، ويقوم كل جزء منها مقام الآخر في التعيين . فلا تفيد القرعة هنا قدرات الداعي - التعيين . وليس كذلك الطلاق . فان محله لا تتساوى افراده ، ولا الغرض منه .

فهو بمسألة المسافر باختى الزوجات، اشبه منه بمسألة القفيز . من الصبرة . الا ترى ان التهمة تلحق في التعيين هنا ؟ وفي مسألة الطلاق ؟ ولا تلحق في التعيين في مسألة القفيز من الصبرة المتساوية ؟ وهذا فقه المسألة : ان الموضع الذي تقع فيه التهمة شرعيت فيه القرعة نفي لها . وما لا تلحق فيه لا فائدة فيها .

على ان هذا القياس منتفض بما اذا اعتق عبدا مهما مت عبيده ، او اراد السفر باختي نسائه .

قال أصحاب التعيين : لما كان له تعيين المطلقة في الابتداء كان له تعيينها في ثاني الحال باختياره .

قال أصحاب القرعة بهذا قيامن فاسدا . فإنه في الابتداء لم يتعلق بالتعيين حق لغير المطلقة ، وبعد الایقاع قد تعلق به حقهن . فان كل واحدة منهن قد تدعي ان الطلاق واقع عليها ، لتملك به بضعها ، او واقع على غيرها لستبقي به نفقتها وكسوتها . فلم يملك هو بينة للتهمة ، بخلاف الابتداء .

قال المبطلون للقرعة : القرعة قمار ويسير . وقد حرم الله في سورة المائدۃ وهي من آخر القرآن نزولا ، وانما كانت مشرعة قبل ذلك .

قال أصحاب القرعة : قد شرع الله ورسوله القرعة . فأخبر بها عن أنبئاته ورسله ، مقرزا لحكمتها ، غير ذاتها وفطها . رسول الله صلى الله عليه وسلم واصحابه من تلقده . وقد صنفهم الله سبحانه عن القمار بكل طريق . فلم يشرع لعباده القمار قط ، ولا جاء به النبي اصلا . فالقرعة شرعة ودينه ، وسنة النبي ورسله .

قال المانعون من القرعة : قد اشتبهت المحلة بالمحرمة على وجہ
لا تبيحه الضرورة ؛ فلم يكن له اخراجها بالقرعة ، كما لو اشتبهت اخته
بنجنبية او ميته بمدکاة .

قال اصحاب القرعة : الفرق ان هنا نستصحب اصل التحریم ،
ولا نزيله بالشك بخلاف مالتنا فان التحریم الاصلی قد زال بالنكاح .
وشككتنا في وقوع التحریم الطارئ باي واحدة منهن وقع . فلا يصح
الحال احدى الصورتين بالآخرى .

قال المانعون : قد تخرج بالقرعة المطلقة ، فانها ليس لها من العلیم
والتمیز ما تخرج به المطلقة بعینها .

قال المقرمون : هذا — اولا — اعتراض على السنة ، فهو مردود .
وأیضاً : فان التعمین بها اولی من التعمین بالاعتراض والتشمی .
او جعل المرأة معلقة الى الموت ، او ایقاع الطلاق بأربع لاجل ایقاعه بوحدة
منهن .

وأیضاً : فان القرعة مزيلة للتهمة .

وأیضاً : فانها تفویض الى الله لیعنی ، بقضائه وقدره ما ليس لنا
سبیل الى تعیینه والله اعلم

فان قيل : فما تقولون فيما نقله ابو طالب عن احمد في رجل زوج
ابنته رجلا ، ون له بنات فمات ، ولم يذر ایتهن هي ؟ فقال يقرع بينهن .
وعدا يدل على انه يقرع عند اختلاط اخته بنجنبية .

قيل ؟ قد جعل القاضی ابو يعلى ذلك روایة عن الامام احمد . وقد
وظاهر هذا : ان الزوجة اذا اختلطت بجانب اقرع بينهن . لانه اجزاء
القرعة بينها وبين اخواتها اذا اختلطت بهن .

قلت : هذا وهم من القاضی . فان احمد لم يقرع للحياة ، وانما اقرع
للميراث والعدة ، ونحن ندعو نصوصه بالفاظها .

قال الخلال في الجامع : باب الرجل يكون له اربع بنات ، فزوج

احداهن ، فمات الاب ومات الزوج ، لا يدرى ايتها هي الزوجة ؟ ابنا ابا النصر ان ابا عبدالله قال : قال سعيد بن المسيب - في رجل له اربع بنات ، فزوج احداهن ، لا يدرى ايتها هي — انه يقرع بينهن . اخبرني زعير بن صالح حدثنا ابي حدثنا يزيد بن هارون ابنا حماد بن سلمة عن قتادة : ان رجلا زوج ابنته من رجل ، فمات الاب والزوج ولا يدرى الشهود اي بناته هي ؟ فسألت سعيد بن المسيب ؟ فقال : يقرع بينهن ة يتنهن اصابتها القرعة ورثت واعتنت .

قال حماد : وسألت حماد بن ابي سليمان ؟ فقال : يرثن جمِيعاً ويعتددن جمِيعاً .

قال صالح قال ابي : قد ورث من ليس لها ميراث . وأوجب العدة على من ليس عليها عدة .

والذي يقرع : في حال يكون قد أصاب وفي حال يكون قد أخطأ .
وذاك لاشك أنه ورث من ليس لها ميراث .

قال الخلال : ابنا يحيى بن جعفر قال : قال عبدالوهاب : سالت سعيداً عن رجل زوج احدى بناته — وسمها — ومات الاب والزوج ، ولا يدرى ايتها هي ؟ فحدثنا عن قتادة عن الحسن وسعيد بن المسيب ، انهم قالا : يقرع بينهن ، فايتهن اصابتها القرعة فلها الصداق . ولها الميراث . وعليها العدة .

أخبرني محمد بن علي حدثنا الاشمر حدثنا عاصم حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب انه قال — في رجل زوج احدى بناته رجلا . فمات ، ومات الزوج ، ولم تدر البينة ايتها هي — ؟ قال : يقرع بينهن . فاذما قرعت واحدة : ورثت واعتنت .

وحدثنا ابو بكر حدثنا عبدالوهاب عن سعيد عن قتادة عن سعيد بن المسيب والحسن قالا : يقرع بينهن .

قال حنبل : وحدثني ابو عبدالله حدثنا يزيد بن هارون حدثنا حماد ابن سلمة عن قتادة : ان رجلا زوج ابنته من رجل . فمات الزوج ، ومات

الاية . ولم يطر الشهود . اي بناته هي ؟ فسألت سعيد بن المسيب رحمة الله . قال : يقرع بينهن . وليتهن اصابتها القرعة ورثت واعتذر .

قال حماد بن سلمة : فسألت حماد بن أبي سليمان عن ذلك ؟ فقال : يرثن ويعتددن جمیعاً .

قال حنبل : فسألت أبا عبد الله عن ذلك ؟ فقال : يقرع بينهن على قول سعيد بن المسيب .

وقال حنبل قال عفان : حدثنا همام قال : سئل قتادة من رجل خطيب اليه رجل ابنته له . وله بنت ، فاتكحه . ومات الخطيب ، ولم يدر الاب ايتهم خطب ؟ فقال سعيد : يقرع بينهن . فليتهن اصابتها القرعة : فلها الصداق والميراث وعليها العدة .

قال حنبل : سمعت أبا عبد الله يقول : الأذهب الى هدا . وكذلك رواية أبي طالب التي ذكرها القابسي .

قال الخلال : أخبرني احمد بن محمد بن مطر أن أبا طالب حدثه : انه سأله أبا عبد الله من رجل زوج بنته رجلاً . وله بنت فماتا ، ولم يدرك البينة ايتهم هي ؟ قال : يقرع بينهن . فإذا ترعت واحدة : ورثت . قلت : حماد يقول يرثن جمیعاً . قال : يقرع بينهن . وقال : القرعة أبين ، اذا أقرع فأعطي واحدة لعلها ان تكون صاحبته ولا يدرى . هو في شك . فإذا أعطاهن فقد علم انه أعطي من ليس له حق .

فنصوص احمد وما نقله عن سعيد والحسين : انما فيه القرعة بينهن في الميراث .

وهي القرعة على مال . وليس فيه القرعة من اختلاط الزوجة بغيرها . لكن في رواية حنبل : ما يدل على جريان القرعة في الحياة وبعد الموت .

فإنه قال : يقرع بينهن . فليتهن اصابتها القرعة فهي امرأته . وإن مات الزوج . فهي التي ترثه أيضاً . وهذه صرخة من رواية أبي طالب .

ولكن أكثر الروايات عن احمد : انما هي في القرعة على الميراث ، كما

ذكر من الفاظه . على انه لا يمتنع ان يقال بالقرعة في هذه المسألة على ظاهر رواية حنبل . فان اكثـرـ ما فيه : تعيين الزوجة بالقرعة ، والتمييز بينها وبين من ليست بزوجة . وهذا حقيقة الاقراع في مسألة المطلقة . فان القرعة تميز الزوجة من غيرها وكذلك لو زوجها لولبيان من رجلين ، وجهل السابق منها : فانه يقنع ، على ارجح الروايتين . وذلك لتمييز الزوج من غيره . فما الفرق بين تمييز الزوج بالقرعة وتمييز الزوجة بها ؟ فالاقراع هنا ليس ببعيد من الاصول .

ويدل عليه : اننا نوجب عليها العدة بهذه القرعة . والعدة من احكام النكاح . ولا سيما والعدة الواجبة هـنـىـ عـدـةـ غيرـ مـذـخـولـ بـهـاـ . فـهـيـ مـنـ نـكـاحـ مـحـضـ . وكـذـلـكـ الـمـبـارـاثـ . فـاـنـهـ لـوـ لـاـ ثـبـوتـ النـكـاحـ لـمـ وـرـثـ .

وقول احمد في رواية حنبل : « يقنع بینهن فیینهن أصابتها القرعة فـهـيـ اـمـرـانـهـ » . صـرـيـحـ فـيـ ثـبـوتـ الزـوـجـيـةـ بـالـقـرـعـةـ . ثـمـ قـالـ : « وـأـنـ مـاتـ الزـوـجـ فـهـيـ التـيـ تـرـثـهـ » . وهذا صـرـيـحـ فـيـ أـنـهـ يـقـنـعـ بـیـنـهـنـ فـیـ حـالـ حـیـاةـ الزـوـجـ وـالـزـوـجـةـ . وـأـنـ مـاتـ بـعـدـ الـقـرـعـةـ وـرـثـتـهـ بـعـدـهـ النـكـاحـ . وـلـاـ اـشـكـالـ فـيـ ذـلـكـ بـحـمـدـ اللهـ . فـإـذـاـ اـقـرـعـ بـیـنـهـنـ فـاـصـابـتـ الـقـرـعـةـ إـحـدـاهـنـ : كـانـ رـضـاـ الزـوـجـ بـهـاـ وـرـضـاـ وـلـيـهـاـ وـرـضـاـهـ تـصـحـيـحاـ لـنـكـاحـ .

ولا يقال : يجوز ان تكون القرعة اصابت غيرها . فيكون جاماً بين الاختين لأن المجهول كالعدوم . ولأن تأمره ان يطلق غير التي اصابتها القرعة . فيقول : ومن عدا هؤلام فهي طلاق احتياطاً . فهذا خير من تورث الجميع وحرمان الجميع ، وان يوقف الامر فيهن حتى يتبين الحال ويكتشف . وقد لا يتبين الى يوم القيمة .

وبالجملة : فالقرعة طريق شرعى ، شرعه الله ورسوله للتمييز عند الاشتباه فسلوته اوفي من تغير من الطرق .

وقد قال أبو حنيفة : اذا طلق امرأة من نسائه لا يعيثنها . فانه لا يحال بينه وبينهن . وله ان يطأ ايمنه شمله . فإذا وظي عانصر قد الطلاق الى الآخرى . واختاره ابن أبي هريرة من الشافعية فجعلوا الموطئ تعينا .

ومعلوم من التعين بالقرعة أولى من التعين بالوطء . فان القرعة تخرج من قدر الله بإخراجها بها . ولا يتهم بها . والوطء تابع لارادته وشهوته . ويجوز أن يشتهي غير من كان في نفسه ارادة طلاقها ، فهو متهم . فالتعيين بالطريق الشرعي أولى من التعين بالتشهي والارادة .

ومما يوضحه : أن أبا حنيفة قد قال - فيما إذا اعتق أحدي امتيه ، ثم وطئ إحداهما - ان الوطء لا يعين المعتقة من غيرها .

قال أصحابه : الفرق بينهما أن العلاق يوجب التحرير . ذلك ينفي النكاح . فلما وطئ إحداهما دل على أنه مختار أن تكون زوجته . فانه لا يطا من ليست زوجته . وأما العتق : فإنه - وإن أوجب تحرير الوطء - فلا ينافي ملك اليمين ؟ إلأخته من الرضاع ..

فقال المنذعون لهم : العلاق لا يوجب التحرير منكم . فان الرجعة مباحة . وإنما الموجب للتحرر : انقضاء العدة ، واستيفاء العدد . وقد صرخ أصحابكم بذلك كما على أن النكاح - وإن نافاه التحرير - فالملاك ينافي التحرير . فهما متساويان في أن الوطء لا يجوز إلا في ملك . وهو متحقق

فصل

ومن مواضع القرعة : ما إذا أطلق أحدي نسائه ، ومات قبل البيان . فان الورثة يقرعون بيهن . فمن وقعت عليهما القرعة لم ترث . نص عليه في رواية حنبل وأبي طالب وأبن منصور ومنها .

وقال أبو حنيفة : يقسم الميراث بين الجميع .

وقال الشافعي : يوقف ميراث الزوجات حتى يصطلحن عليه .

ولوازم القولين تدل على صحة القول بالقرعة ، فان لازم القول الاول : توريث من يعلم أنها أجنبية . فانها مطلقة في حال الصحة ثلاثة ، فكيف ترث ؟

ولازم القول الثاني : وقف المال ، وتعريفه للفساد والهلاك ، وعدم الانتفاع به ، وأن كانت حيوانا فربما كانت مؤنة تزيد على اضعاف قيمته . وهذا لا مصلحة فيه البتة .

وأيضا : فانهن اذا علمن ان المال يهلك ان لم يصطلحن عليه : كان ذلك الجاء لهن الى اعطاء غير المستحقة . فالقرعة تخلص من ذلك كله . ومن المعلوم : ان المستحقة للميراث احدهما دون لآخر . فوجب ان يقريع بينهما ، كما يقرع بين العبيد اذا اعتقهم فى المرض ، وبين الزوجات اذا اراد السفر باحداهن . والحاكم انما نصب لفصل الاحكام لا لايقافها وجعلها معلقة – فتوريث الجميع – على ما فيه – اولى للمصلحة من حبس المال . وتعريفه للتلف ، مع حاجة مستحقيه .

وأيضا : فانا عهدنا من الشارع انه لم يوقف حكمة قط على اصطلاح المتخصصين ، بل يشير عليهم بالصلاح . فان لم يصطلحوا فصل الخصومة ، وبهذا تقوم مصلحة الناس ، قال المورثون للجميع : قد تساوا يا في سبب الاستحقاق ، لأن حجة كل واحدة منها كحججة الاخرى . فوجب ان يتساوايا في الارث ، كما لو اقامت كل واحدة منها البينة بالزوجية .

قال المقرعون : المستحقة منها هي الزوجة . والمطلقة غير مستحقة . فكيف يقال : انها استوينا في سبب الاستحقاق ؟ على انها اذا اقامتا بینتین تعارضتا وسقطتا ، وصارتا كمن لا بینة لواحدة منهم .

قال المورثون : قد استحق من ماله ميراث زوجته . وليست احدهما بان تكون هي المستحقة اولى من الاخرى فيقسم الارث بينهما ، كرجلين ادعيا دابة في يد غيرهما واقاما بینتین : فانها تقسم بينهما .

قال المقرعون : هذه هي الشبهة التي تقدمت ، والجواب واحد .

قال المورثون لاصحاب القرعة : قد تناقضتم . فانكم تقرعون باخراج المطلقة فإذا أخرجتموها بالقرعة اوجبتم عليها عدة الوفاة ، اذا كانت أطول من عدة الطلاق فان كانت مطلقة فكيف تعتد عند الوفاة ؟ وإذا اعتدت عدة الوفاة فكيف لا ترث ؟

قال أصحاب القرعة : يجب على المطلقة منها عدة الطلاق ، وعلى الزوجة عدة الوفاة ولكن لما اشتكلت المطلقة من الزوجة او جبنا على كل واحدة منها ان يتبرأا يخصى الآخرين ويدخل في الاذنى ، احتياطا للعدة .

فصل

ولو طلق أحدهما لا يعيثما ثم مات أحدهما لم يتغير الطلاق في الباقية واقرب بين الميتة والحياة .

قال ابو حنيفة : يتعين الطلاق في الباقية

وقال الشافعى : لا يتعين فيها ولو تعينه في الميتة .

قال الحنفية : هو مخير في التعيين . وتم يتحقق من يفتح ايقاع الطلاق عليها الا الحياة . ومن خير بين امرتين ففارة المدحوم : تعين الاخر .

قال القروون : قد اقمنا الذلين على انه لا يملك التعيين بالاختيار ، وإنما يملك الارقاء . ولم يثبت مدخلة فالة يخرج المطلقة ، ففيتبيه قوع الطلاق من حين التطبيق لا من حين الارقاء ، كما تقدم تقريره .

قالت الحنفية : لا يصح ان يتبرأ في الميتة الطلاق . فلا يصح ان تعينه فيها بالقرعة ، كالاجنبية .

قال اصحاب القرعة : نحن لا نتعين الطلاق فيها ابداً : وإنما تبين بالقرعة أنها كانت مطلقة اقى الحال الحياة .

قالت الحنفية : ماتت غير مطلقة ، بدليل انه يجوز ان تخرج القرعة عنكم على الحقيقة ف تكون هي المطلقة دون الميتة ، واذا لم تكون مطلقة قبل الموت لم يثبت حكم الطلاق فيها بعد الموت ، كما لا يثبت الطلاق المبتدأ

قال المقررون : اذا وقيمت عليها القرعة تبين انها هي المطلقة في حالة الحيسة .

فإن قيل فيما تقولون فيما اذا تخرجت القرعة على امرأة ، فهم ذكر بعد ذلك ان المطلقة غيرها

قيل : تعود اليه من حيث وقعت عليها القرعة ، ويقع الطلاق بالذكورة
فإن القرعة إنما كانت لاجل الاشتباء . وقد زال بالذكر ، الا ان
 تكون التي وقعت عليها القرعة قد تزوجت ، او كانت القرعة بحكم الحاكم .
 فانها لا تعود اليه ، نص عليه الإمام أحمد .

قال الحال : اخبرني الميمون : انه ناظر ابا عبدالله في مسألة الذي
 له اربع نسوة فطلق واحدة منهن ، ثم لم يدر . قال اقرع بينهن ، وكذلك
 في الاعبد .

قلت : فان اقرع بينهن ، فوّقعت القرعة على واحدة ، ثم ذكر التي
 طلق ؟ قال : ترجع اليه ، والتي ذكر انه طلق يقع الطلاق عليها ، قلت : فان
 تزوجت ؟ قال : هو انما دخل في القرعة لانه اشتبه عليه . فاذا تزوجت
 فدا شئ قد من . فقال له رجل : فان الحاكم اقرع بينهن ؟ قال : لا احب
 ان ترجع اليه . لان الحاكم في ذا اكبر منه . فرأيته يفلظ امر الحاكم
 اذ دخل في الاقراع بينهن .

وقد توقف في الجواب في رواية ابن العارث . فانه قال : سأله ابا
 عبدالله ، قلت : فان طلق واحدة من اربع واقرع بينهن ، فوّقعت القرعة
 على واحدة وفرق بينه وبينها ، ثم ذكر وتيقن - بعدما فرق الحاكم
 بينهما - ان التي طلق في ذلك الوقت : هي غير التي وقعت عليها القرعة ؟
 قال : اعفني من هذه ، قلت : فما ترى العمل فيها ؟ قال : دعوا ، ولسم
 يجحب فيها بشيء .

قلت : اما اذا تزوجت فلا يقبل قوله : ان المطلقة كانت غيرها ، لما فيه
 من ابطال حق الزوج .

فان قيل : فلو اقام بينة ان المطلقة غيرها .

قيل : لا ترد اليه ايضا . فان القرعة تصيب طریقا الى وقوع الطلاق
 فيمن اصابتها . ولو كانت غير المطلقة في نفس الامر . فالقرعة فرقت
 بينهما ، وتأكدت الفرقة بتزويجهما .

فان قيل : فهذا ينتقض بما اذا ذكر قبل ان تنكح .

قيل : اما اذا انقضت عدتها وملكت نفسها ، ففي قبول قوله عليها نظر فان صدقته ان المطلقة كانت غيرها ، فقد اقرت له بالزوجية ، ولا منازع له . واما اذا ذكر ، وهي في العدة فان كان الطلاق رجعيا فلا اشكال فانه يملك رجعتها بغير رضاها . فيقبل قوله ان المطلقة غيرها ، وان كان الطلاق يائنا . فله عليها حق حبس العدة . وهي محبوسة لاجله ، والفراس قائم ، حتى لو اتت بولد في مدة الامكان لحقه ، فاذا ذكر ان المطلقة غيرها كان القول قوله ، كما لو شهدت ببينة بأنه طلقها ، ثم رجع الشهود ، ولكن لما كانت البينة غير متهمة ردت اليه مطلقا . بخلاف قوله : ان المطلقة غيرها . فانه متهم فيه . وكذلك لا ترد اليه بعد نكاحها ، ولا بعد حكم المحاكم .

والقياس : انها لا ترد اليه بعد انقضاء عدتها وملكتها نفسها ، الا ان تصدقه ولهذا لو قال بعد انقضاء عدتها : كنت راجعتك قبل القضاء العدة ، لم يقبل منه الا بينة او تصديقها . ولو قال ذلك وان العدة باقية ، قبل منه . لانه يملك انشاء الرجعة .

واما اذا كانت القرعة بحكم المحاكم : فان حكمه يجري مجرى التفريق بينهما فلا يقبل اقوله : ان المطلقة غيرها .

فصل

فان قيل : فما تقولون فيما رواه مهنا قال : سالت ابا عبدالله عن رجل له امرأتان مسلمة ونصرانية ، فقال في مرضه : احداكم طالق ثلاثة . ثم اسلمت النصرانية ، ثم مات في ذلك المرض قبل ان تنقضى عدة واحدة منهما ، وقد كان دخل بهما جمیعا ؟ فقال : أرى ان يقرع بينهما . قلت له : يكون للنصرانية من الميراث ما للمسلمة ؟ قال : نعم

فقلت : انهم يقولون : للنصرانية ربع الميراث ، والمسلمة ثلاثة ارباعه ؟ فقال : لم ؟ فقلت : انها اسلمت رغبة في الميراث . قلت : ويكون الميراث بينهما سواء ؟ ا قال : نعم (١)

فقد نص على القرعة بينهما . ونص على قسمة الميراث بينهما على
السواء ، فما فائدة القرعة ؟

ولا يقال ، القرعة لاجل العدة ، حيث تعتد المطلقة عدة الطلاق ، فانكم
صرحتم بان واحدة منهما تعتد باقصى الاجلين . ويدخل فيه ادناهما ، كما
صرح به القاضى . وعلى هذا : فلا يبقى للقرعة فائدة اصلاً ، فانهما
يشتركان في الميراث ويتساويان في العدة .

قيل : الاقراع لم يكن لاجل الميراث ، فانه صرح بأنه بينهما ، وهذا
على اصله فان المبتوة ترث ما دامت في العدة ، وغاية الامر : ان يكون
قد عين النصرانية بالطلاق ، ثم اسلمت في عدتها قبل الموت . فانها ترث ،
ولو طلقهما جمیعاً ثم اسلمت ورثتا جمیعاً . واما القرعة : فلا خراج المطلقة
ليتبين انه مات واحداًهما زوجته والآخر غير زوجته . فاذا وقعت القرعة
على احداًهما تبين أنها اجنبية ، وانما ثبت لها الميراث لكون الطلاق في
المرض ، والعدة تابعة للميراث ، وما عدا ذلك فهي اجنبية ، حتى لو لم
ينفق عليها من حين الطلاق الى حين الموت ، لم يرجع في تركته بالنفقة .

فان قيل : فهو متهم في حرم النصرانية ، لانه يعلم أنها لا ترث .

قيل : التهمة : لأنها يجوز ان تسلم قبل موته :

واما قول من قال : للنصرانية ربع الميراث ، وللمسلمة ثلاثة ارباعه :
فلا يعرف من القائل بهذا : ولا وجه لهذا القول . وتعليقه بكونها اسلمت
رغبة في الميراث اغرب منه والله اعلم ..

فصل

فان قيل : فما تقولون فيما رواه جابر بن زيد عن ابن عباس في رجل
له ثلاث نسوة فطلق واحدة منهن ، ولم يدر ايتها ، تم مات ؟ قال :
« ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث » ما معنى ذلك ؟

قيل : سئل عنه ابو عبدالله فقال : معناه يقع الطلاق عليهن ، ويرثن
جميعاً .

وقال اسحاق بن منصور ، قلت لاحمد : حديث عمرو بن هرم « ينالهن من الطلاق ما ينالهن من الميراث » قال : اليس يرثن جميعا ؟ قلت : بلى .. قال : كذلك يقع عليهن الطلاق .

وهذا لا يدل على أن ذلك قول احمد ، ولا مذهبة . وإنما ذكره تفسيراً لا مذهبأ . وهذا قد يحتوي به مالك ومن قال بقوله في وقوع الطلاق على الجميع قلت : ويحتمل كلامه معنى آخر . وهو أن يكون المراد وقوع الطلاق على واحدة منهن تعين بالقرعة أو بغيرها ، كما يحرم الميراث واحدة منهن . فيكون ما ينالهن من حكم الطلاق مثل الذي ينالهن من حكم الميراث . وهذا – إن شاء الله – أظنه : فان لفظه لا يدل على انهن يرثن جميعا . ولا يمكن ان يقال ذلك الا اذا كان الطلاق رجعيا ، او كان في المرض على أحد الاقوال . فكيف يطلق ابن عباس الجميع بطلاق واحدة ، ويورث مطلقة بائنة طلاق في الصحة مع زوجات ؟ واذا فسر كلامه بما ذكرنا لم يكن فيه إشكال والله أعلم .

فصل

قال حرب : اقلت لاحمد : له مماليك عدة فقال : أحدهم حر ، ولم يبين ؟ قال : هذه مسألة مشتبهة ..

قلت : أتنا نص في رواية الجماعة على أنه يخرج بالقرعة ، نص على ذلك في رواية الميمونى ؟ وبكى بن محمد عن أبيه ، وحنبل ، والمذوقى ، وأبي طالب ، واسحاق ابن ابراهيم ، ومهنا : ..

وقوله في رواية حرب « هذه مسألة مشتبهة » توقف منه ، فيحتمل أن يريد بالاشتباه : أنها مشتبهة الحكم ، هل تعين باختياره أو بالقرعة ؟ ولكن مذهبه المتوافق هته : أنه يعين بالقرعة ..

ويحتمل – وهو أظهر أن شاء الله – أن يريد بالاشتباه : أنه يحتمل أن يكون إخباراً عن تكون أحدهم حر ، وأن يكون انشاء الحرية في أحدهم ، والحكم مختلف ؟ فان قوله « أحدهم حر » ان انشاء فهو عتق لقير

معين ، وان كان إخباراً فهو اخبار عن خبر عن عتق واحد غير معين ، فهذا وجه اشتباهاً .

وبعد ، فان مات ولم يبين مراده : اخرج بالقرعة .

فصل

قال مهنا : سالت أبا عبدالله عن رجل قال : أول غلام لي يطلع فهو حر ، فطلع فلامان له ، أو يطلع عبيده كلهم ؟ قال : قد اختلفوا في هذا ، قلت : اخبرني ما تقول انت فيه ؟ قال : يقع بينهم ، فايهم خرجت قرعته عتقاً .

قال : وسالت أبا عبدالله من رجل قال — قوله أربع نسوة — أول امرأة تطلع فهي طالق ؟ فطلعن كلمن ؟ قال : لا اتفقاً في هذا أيضاً ، قلت : اخبرني فيه بشيء ، فقال : اقال بعضهم : يقسم بينهن تطليقه ، قلت : اخبرني فيه بقولك ، فقال : يقع بينهن ، فايهم خرجت عليها القرعة طلقت .

للهفظ « الاول » يراد به ما يتقدم على غيره ، ويراد به ما لا يتقدم على غيره وعلى المعنى الاول : لا يكون اولا الا اذا تبعه غيره وتتأخر عنه . على المعنى الثاني لا يكون اولا ، وان لم يتاخر عنه غيره . فيصبح على هذا أن يقول : من لم يتزوج الا امرأة واحدة ؟ او لم يولد له الا ولد واحد ، هذه اول امرأة تزوجتها وهذا اول مولود ولد لي .

وعلى هذا اذا قال : اول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت ولدا ، ثم لم تلد بعده شيئاً : عتق ذلك الولد ، ولو قال : اول مملوك اشتريه فهو حر : عتق العبد المشتري ، وان لم يشتري بعده غيره ، وإذا قال : اول غلام يطلع بي فهو حر او اول امرأة تطلع لي فهي طالق ، فطلع منهم جماعة ، فكل منهم صالح لأن يكون اول ، وليس اختصاص احدهم بذلك اولى من الآخر ؛ فيخرج احدهم بالقرعة ، فذاته لو طلع منهم واحد معين : لكان هو الحر والمطلقة فإذا طلع جماعة ، فالذي يستحق العتق والطلاق منهم واحد وهو غير معين ، فيخرج بالقرعة .

فان قيل : اذا تساوا في الطلوع : لم يكن فيهم اول . ولهذا يقال :
لم يجيء احدهم اول من الآخر ، فلم يوجد الشرط المعلق به . وان كان
جميع قد اشتركوا في الاولية ؛ وجب ان يشتركوا في وقوف العتق
والطلاق . . قيل : ان نوى وقوع العتق والطلاق – اذا اشتركوا في ذلك –
ووقع بالجميع وانما كلمنا فيما اذا نوى وقوع العتق والطلاق في واحد
موصوف بال الاولية ، فاذا اشترك جماعة في الصفة : وجب اخراج احدهم
بالقرعة ، فان النية تخصص العام وتقييد المطلق ، فنهاية الامر : ان يقال :
قد اشترك جماعة في الشرط ، وخصص بينته واحدا .

فان قيل : فما تقولون فيما لو طلق ولم تكن له نية ؟

قيل : لو اطلق فانما يقع العتق والطلاق بوحد لا بالجميع ، لانه قال :
اول غلام يطلع ، او اول امرأة تطلع ، وهذا يقتضي ان يكون فردا من جملة ،
لا مجموع الجملة . فكانه قال : غلام من غلمني ، او امرأة من نسائي ، يكون
اول مستحق العتق والطلاق . وكل واحد منهم قد اتصف بهذه الصفة ،
وهو انما اوقع ذلك في واحد ، فيخرج بالقرعة .

ومن لا يقول بهذا ، فاما ان يقول : يعين بتعيينه ، وقد تقدم فساد
ذلك ، وان التعيين بما جمله الشرع طريقة للتعيين اولى من التعيين بالتشهي
والاختيار . واما ان يقال : يعتق الجميع ، وهذا ايضا لا يصح ، فانه انما
اوقع العتق والطلاق في واحد لا في الجميع ، وكلمه صريح في ذلك .

واما ان يقال : لا يعتق واحد ولا تطلق امرأة ، ولا يصح ايضا ، لوجود
الوصف ، فانه لو انفرد بالطلوع ، او انفردت به : الواقع المعلق به ، ومشاركة
غيره لا يخرج عن الاتصال بال الاولية ، فقد اشترك جماعة في الوصف ،
والمراد واحد منهم ، فيخرج بالقرعة .

فان قيل فما تقولون فيما لو قال : اول ولد تلدينه فهو حر ، فولدت
اثنين لا يدرى أيهما هو الاول ؟

قيل : يقرع بينهما ، فيما نص عليه في رواية ابن منصور ، قال : يقرع
بينهما فمن أصابته القرعة عتق ، وهذا نظير ان يطلع احدهما قبل الآخر ثم

يشكل في مسألة التعليق بالطلوع . فان قيل : قلو ولدتهما معاً ، بأن تضع مثل الكيس ، وفيه ولدان أو أكثر ؟ قيل : يخرج احدهما بالقرعة ، على فياس قوله في مسألة أول غلام يطلع لي فهو خر ، فظلماً معاً .

قال في المعنى : ويحتمل أن يعتقا جميعاً ، لأن الاولية وجدت فيهما جميعاً فثبتت المحررية فيهما كما تجدها لو قال في المسابقة .. من سبق فله عشرة ، فسبق الثان .. اشتراكاً في العشرة .. وقال ابراهيم التخمي : يعتقا أيهما شاء .. وقال ابو حنيفة : لا يعتق واحداً منها ، لأنه لا اول فيها ، لأن كل واحد منها مساو للآخر ..

ومن شرط الاولية : سبق الاول .. قال : ولنا ان هدين لم يسبقهما غيرهما فكانا اول ركالواحد ، وليس من شرط الاول : أن يأتي بعده ثان ، بدليل ما لو ملك واحداً ولم يملك بعده شيئاً . وإذا كانت الصفة موجودة فيهما فاما أن يعتقا جميعاً ، أو يعتق احدهما .. وتعينه بالقرعة على ما من قبل .. قال : وكذلك الحكم فيما لو قال : اول ولد تلدنه فهو حر ، فولدت اثنين وخرجا معاً : فالحكم فيهما كذلك .

فصل

فان ولدت الاول ميتاً والثاني حياً ، قال في المفتني : ذكر الشري夫 أنه : يعتق الحي منهم .. وبه قال ابو حنيفة : وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي : لا يعتق واحداً منها .. قال : وهو الصحيح ان شاء الله .. لأن شرط العتق انما وجد في الميت .. وليس بم محل للمعتق .. فانحلت اليمين به .. قال : وإنما قلنا : ان شرط العتق وجد فيه .. لأنه اول ولد .. بدليل أنه لو قال لامته : اذا ولدت فانت حرة .. فولدت ولداً ميتاً عنت ..

ووجه الاول : ان العتق مستحيل في الميت ، فتعلقت اليمين بالحي ، كما لو قال : ان ضربت فلاناً فعدي حر ، فضربه حياً عتق وان ضربه ميتاً لم يعتق ولأنه معلوم من طريق العادة : أنه قصد يمينه على ولا يصح العتق فيه وهو ان يكون حياً ، فتصير الحياة مشروطة فيه .. وكانه قال : اول ولد تلدنه حياً فهو حر ..

وقال صاحب المحرر ، اذا قال : اذا ولدت ولداً او اول ولد تلدينه ، فهو حر . فولدت ميتاً ثم حيا ، او قال : آخر ولد تلدينه حر فولدت حيا ثم ميتاً ، ثم لم تلد بعده شيئاً . فهل يعتق الحي ؟ على روايتين ، وان قال : اول ما تلده امتى حر . فولدت ولدين وأشكال السابق : عتق احدهما بالقرعة . فان بان للناس ان الذي اعتقه اخطأه القرعة عتق . وهل يرق الآخر ؟ على وجهين ؟

قلت : مسألة الاول والآخر مبنية على اصلين

احدهما : انه هل يسقط حكم الميت ، ويصير وجوده كعدمه ، لامتناع نفاذ العتق فيه ، او يعتبر حكمه حكم الحي ؟

الاصل الثاني : هل من شرط الاول : ان يأتي بعده غيره ، او يكفي كونه سابقاً مبتدئاً به ، وان لم يلحقه غيره ؟

واما مسألة تعليق الحرية على مطلق الولادة : ففيها إشكال ظاهر . فان صورتها ان يقول .. اذا ولدت ولداً فهو حر . فاذا ولدت ميتاً ثم حيا ، فاما ان يعتبر حكم الميت او لا تعتبره . فان لم تعتبره . عتق الحي . لانه هو المولود ، ان اعتبرناه وحكمنا بعتقه ، فكذلك ينبغي ان يحكم بعتق الحي ، لوجود الصفة فيه فان قيل : « اذا » لا تقتضي التكرار ، وقد انحلت اليمين بوجود الاول وقد تعلق به الحكم فلا يعتق الثاني .

قيل : هذا وأخذ هذا القول ، لكن قوله « اذا ولدت ولداً » نكرة في سياق الشرط ، فيعم كل ولد ، وهو قد جعل سبب العتق الولادة . فيعم الحكم من وجهين احدهما : عموم المعنى والسبب والثاني : عموم اللفظ . بوقوع النكرة هامة ، وهذا غير اقتضاء النكرة التكرار ، بل العموم المستفاد من وقوع النكرة في سياق الشرط بمنزلة العموم في « اي » و « من » في قوله : اي ولد ولدته لها او من ولدته ، فهو حر . فهذا لفظ عام . وهذا عام . فما الفرق بين العمومين ؟

فان قيل : العموم ههنا في نفس اداة الشرط . والعموم في قوله « اذا ولدت ولداً » في المعمول الذي هو متعلق فعل الشرط لا في اداته . قيل : اداة

الشرط في « من » و « أي » هي نفس المفعول الذي هو متعلق الفعل . ولهذا نحكم على محل « من » بالنصب على المفعولية . ويظهر في « أي » فالعموم الذي في الاداة لنفس المولود ، وهو بعنته في قوله ، اذا ولدت ولدأ ، اللهم الا ان يريد التخصيص بواحد ، ولا يريد العموم . فيبقى من باب تخصيص العام .

فصل

وقوله في مسألة ما اذا اشکل السابق « انه باى ان الذي اعتقه : اخطأته القرعة : عتق » اي حكم بعتقه من حين مباشرته ، لا أنه ينشيء فيه العتق من حين الذكر . فان عتقه مستند الى سببه . وهو سابق على الذكر .

وفوله « هل يرق الآخر ؟ على وجهين أحدهما : أن القرعة كاشفة او منشئة ؟ فان قيل : أنها منشئة للعتق : لم يرفع بعد اثنائه العتق عنه . وان قيل ؟ أنها كاشفة : رق الآخر . لأننا تبيينا خطأها في الكشف ، ولا يلزم من إعمالها عند استبعاد الامر وخلفائه اعمالها عند تبينه وظهوره بوضجه : ان التبيين والظهور اذا كان في اول الامر اختص العتق بمن يؤثر به فكذلك في اثناء الحال » .

وسر المسألة : ان استمرار حكم القرعة مشروط باستمرار الاشكال . فاذا زال الاشكال زال شرطه استمرارها . وهذا أقيس .

لكن يقال : اقد حكم بعتقه بالطريق التي نصبها الشارع طريقة الى العتق ، وان جاز ان يخطيء في نفس الامر ، فقد عتق بأمر حكم الشارع ان يعتقد به . فكيف يرتفع عنه ؟

وعلى هذا : فلا يبعد ان يقال باستمرار عتقه ، وان من اخطأه القرعة يبقى على رقه . لان مباشرته بالعتق قد زال حكمها بالنسیان والجهل والقرعة نسخت حكم تلك المباشرة وبطلته ، حتى كانه لم يكن . وانتقل الحكم الى القرعة . فلا يجوز إبطاله . فهذا لا يبعد ان يقال . والله اعلم .

فصل

قال الامام احمد ، في رواية يكر بن محمد عن أبيه – في الرجل يكون له امرتان ، وهو يريد ان يخرج باداهما – قال يقرع بينهما . فتخرج إداهما بالقرعة ، او تخرج اداهما برضاء الاخرى ولا يريد القرعة ؟ قال : اذا خرج بها فقد رضيت ، والا اقرع بينهما .

وهذا يدل على ان الاقراع بينهما انما هو عند التساحاج . فاما اذا رضيت اداهما بخروج ضرتها : فله ان يخرج بها من غير قرعة . وان كرهت وقالت : لا اخرج الا بقرعة ، فليس لها ذلك . ويخرج بها بغير رضاها . فانه يملك الخروج بها . وانما وقف الامر على القرعة عند مشاجحة الضرة لها .

فصل

قال حرب : سألت احمد عن القرعة في الشراء والبيع قلت : القوم يشترون الشيء فيقترون عليه ؟ قال : لا بأس ، وكذلك قال في رواية ابن بختان . ومعنى هذا : انهم يشترون الشيء ثم يجزئونه أجزاء ، ويقترون على تلك الانصباء . فمن خرج له نصيب اخده .

فصل

قال ابو داود : رأيت رجلين تشاها في الاذان عند احمد فقال : يجتمع اهل المسجد ، فينظر من يختارون . فقال : لا . ولكن يقترون . فمن أصابته القرعة اذن . كذلك فعل سعد بن أبي وقاص .

قلت : وهذا صريح في التقديم بالقرعة مقدم على التقديم بتعيين الجيران . فان قيل : فهل تقولون في الامانة مثل ذلك ؟

قيل : لا بل يقدم فيها من يختار الجيران . فان "القرعة تصيب من يكرهونه . ويكره ان يوم قوماً اكثراهم له كارهون .

قال ابو طالب : نازعني ابن عمي في الاذان ، فتحاكمنا الى ابي عبدالله

رحمه الله فقال : ان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تشاحو في الاذان يوم القدسية فاقرع بينهم سعد رضي الله عنه . فانا اذهب الى القرعة ، [اقرأوا^{١٠}]

قلت : وفي المسألة قول آخر . وهو أن تقسم نوب الاذان بينهم .

قال الخلال : أخيرنا الحسن بن عبد الوهاب قال : وجدت في كتابي عن طلق بن عمار عن قيس بن الربيع عن عاصم بن سليمان عن أبي عثمان النهدي عن ابن عمر « ان نفراً ثلاثة اختصموا أليه في الاذان . فقضى لأحد هم بالفجر . وقضى للثاني بالظهر والمصر ، وقضى للثالث بالمغرب والعشاء » .

فصل

قال مهنا : سألت احمد عن رجل تزوج امرأة على عبد من عبيده : فقال : اعطيها من أحسنهم . فقال أبو عبدالله : ليس له ذلك . ولكن يعطيها من وسطهم . فقلت له : ترى أن يقرع بينهم ؟ فقال : نعم . فقلت : تستقيم القرعة في هذا ؟ فقال : يقرع بين العبيد .

قلت : هنا ثلاثة مسائل . احداها : أن يوصي له عبد من عبيده .

الثانية : أن يعتق عبداً من عبيده .

الثالثة : أن يصدقها عبداً من عبيده .

ففي الوصية : يعطيه الورثة ما شاؤا . لانه فوض الامر اليهم . وجعل الاختيار لهم في التعيين .

وفي مسألة العتق : يخرج أحد هم بالقرعة .

وفي مسألة المهر : روايتان . احداهما : يعطي الوسط . والثانية يعطي واحداً بالقرعة .

وان اوصى أن يعتق عنه عبد من عبيده . فقال احمد في رواية ابن منصور ، في رجل اوصى ، فقال : اعتقوا احد عبدي هذين : يعتق احدهما . ولكن ان تشاحا في العتق : يقرع بينهما .

فصل

قال ابو النصر : سالت ابا عبد الله عن صيد في يد رجل لا يدعشه ، اقام رجل البينة : ان فلانا ابتع هذا العبد مني بكدا وكدا ، وهو يملكه واقام الاخر البينة على ان فلانا تصدق بهذا العبد عليهما ، وهو يملكه . واقام الاخر البينة ان فلانا وهب هذا العبد لي ، وهو يملكه . ولم يوقتوا وقتا . (واهل) البينة عدول كلهم ؟ قال : ارى البينة هننا تكاذبت ، يكذب شهود كل رجل شهود الآخر . فاجعله في ايديهم . ثم اقرع بينهم فمن وقع له العبد اخذه وحلف قلت : تحلفه بالله لقد باعني هذا العبد وهو يملكه ، او ان هذا العبد لي ؟ قال هو واحد ان شاء الله . قلت : الى اي شيء ذهب في هذا ؟ قال : الى حديث ابي هريرة . حدثنا عبد الرزاق حدثنا معمر عن همام حدثنا ابو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم — فذكر احاديث ، منها : وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا اكره الرجال على اليمين او استحبها فليستهما عليهما » .

قلت : هذه هي المسالة التي ذكرها الخرقى في مختصره ، فقال : ولو كانت الدابة في يد غيرهما ، واعترف انه لا يملكها ، وانها لاحدهما لا يعرفه عينا ؟ اقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف وسلمت اليه .

قال في المغني : اذا انكرهما من الدابة في يده ، فالقول قوله معهيمته بغير خلاف ، وان اعترفت انه لا يملكها ، وقال : لا اعرف صاحبها عينا ، او قال : هي لاحد كما لا اعرفه عينا : اقرع بينهما . فمن قرع صاحبه حلف انها له ، وسلمت اليه . لما روى ابو هريرة « ان رجلين تداعيا عينا لم يكن لواحد منهما بينة فامرهما النبي صلى الله عليه وسلم ان يستهمما على اليمين « احبا ام كرها » رواه ابو داود . ولانهما نساوا بما لو اعتق عبيدا لا مال له غيرهم في مرض موته .

واما ان كانت لاحدهما بينة : فإنه يحكم بغير خلاف . وان كانت لكل واحد منها بينة : فلعله روایتان .. ذكرهما ابو الخطاب .. احدهما ، تسقط البینتان . ويترع بينهما ، كما لو لم تكن بینة .

وهذا الذي ذكره القاضي : هو ظاهر كلام الخرقى ، لانه ذكر القرعة ، ولم يفرق بين ان يكون معهما بینة او لم يكن .. وروى هذا عن ابن حمر ، وابن الزبير رضى الله عنهما ، وهو قول اسحق ، وأبي عبيد . وهو رواية عن مالك ، وقد يلزم قولي الشافعى ، وذلك لما روى ابن المسيب « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في امر وجاء اكل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة » ، فاسمهم النبي صلى الله عليه وسلم بينهما » رواه الشافعى في مسنده ، ولان البینتين حجتان تعارضتا من غير ترجيح لاحدهما على الاخرى فسقطتا كالخربين

والرواية الثانية : تستعمل البینتان . وفي كيفية استعمالهما روایتان .. احدهما . تقسم العين بينهما .. وهو قول المحدث العکلى ، وفتاوى ، وابن شبرمة وحماد ، وأبي حنيفة ، والحد قوله الشافعى ، لما روى أبو موسى « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في دابة . اقام كل واحد منهما البينة اتها له ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بها بينهما نصفين » ولانهما تساوايا في دعواهما . فتساويا في قسمته ..

والرواية الثالثة : تقدم احدهما بالقرعة ، وهو قول الشافعى .

وله قول رابع : يوقف الامر .. وهو قول أبي ثور .. لانه اشتبه الامر فوجبه التوقف ، كالحاكم اذا لم يتضح له الحكم في قضية .

ولنا : الخبران ، وان تعارضا الحجتين لا يوجبه التوقف كالخبرين ، بل اذا تعلم الترجيح استطناهما ورجعنا الى دليل غيرهما .

قلت : قال الشافعى في كتابه : هذه المسألة فيها قولان .. احدهما ، يترع بينهما فايها خرج سمه حلف لقد شهد شهوده بحق ، ثم يقضى له ، وكان ابن المسيب يرى ذلك ، ويرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم .

والكوفيون يروونه عن علي رضي الله عنه ، وحديث سعيد بن المسيب « اختصم رجلان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمر فجاء كل واحد منهما بشهادة عدول على عدة واحدة فأسهم بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقال : اللهم انت تقضي بينهم ، فقضى للذى خرج له السهم -» رواه ابو داود في المراسيل . ويقويه ما رواه بن لميعة عن أبي الاسود عن عروة وسليمان بن يسار « ان رجلين اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم . فأتى كل واحد منهما بشهود . وكانوا سواء ، واسهم بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم » فهذا مرسل قد روی من وجهين مختلفين ، وهو من مراasil ابن المسيب ، وتشهد له الاصول التي ذكرناها في القرعة والمصير اليه متبعين .

واما ما اشار اليه عن علي ! فهو ما رواه ابو عوانه عن سماك عن الحسن قال « اتى علي ببغل يباع في السوق ، فقال رجل . هذا بغلني . لم يبع ولم اهبه . ويزع على ما قال بخمسة يشهدون ، وجاء اخر يدعشه . وزعم انه بفله . وجاء بشاهدين فقال علي : ان فيه قضاء وصلحا ، اما الصلح فيباع البغل فيقسم على سبعة اسهم ، لهذا خمسة ، ولهذا الاثنان فان ابitem الا القضا الحق ، فانه يحلف احد الخصمين انه بفله . ما باعه ولا وهبه . فان تشاحدتا : ايكمما يحلف ، الفرعمت بينكمما على الحلف فايكمما قرع حلف وقضى بهذا واني شاهد » رواه البيهقي .

فرأى الصلح بينهم على فسمة الشمن على عدد الشهود للفصل بينهما بالقرعة . ويشهد له : ما رواه البيهقي من حديث ابی عن قتادة عن خلاس عن ابی رافع عن ابی هريرة قال (اذا جاء هذا بشاهد ، وهذا بشاهد : اقرع بينهم عن النبي صلى الله عليه وسلم) .

ويشهد له ايسا : ما رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه من حديث ابن ابی حربة عن قتادة عن خلاس عن ابی رافع عن ابی هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم في رجلين « اختصما اليه في متاع ، وليس لاحد منهما بيضة ، فقال : استهما على اليمين » .

قال الشافعي : والقول الآخر : انه يقسم بينهما نصفين لتساوي حجتها قلت : ويشهد لهذا : ما رواه ابو داود والنمساني وابن ماجة من حديث حذيفة حدثنا همام عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى « ان رجلين ادعيا بغيرا ». فبعث كل منهما شاهدين . فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما » ولكن للحديث علل . منها : ان هماما قال عن قتادة « فبعث كل منهما شاهدين » وقال سعيد بن ابي عروة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن ابي موسى « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بغير » وليس لواحد منهما بينة فقضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين » وهكذا رواه يزيد بن ذريع ومحمد ابن بكر ، وعبدالرحيم بن سليمان عن سعيد . وكذلك رواه عن سعيد عن بشير عن قتادة . وقد رواه أيضا همام عن قتادة كذلك . فهذا وجهان من همام في ارساله واتصاله . والمشهور عنه : اتصاله . وشد عنده عبد الصمد فارسله .. فهذا وجهان ايضا من همام في ارساله واتصاله . ورواه شعبة فأرسله . قال أحمد في سنته : حدثنا محمد بن جعفر حدثنا شعبة عن قتادة عن سعيد من ابيه « ان رجلين اختصما الى نبي الله صلى الله عليه وسلم في دابة » ليس لواحد منهما بينة ، فجعلها بينهما نصفين » . وكان روایة شعبة « انه ليس لواحد منهما » أولى بالصواب لأن سعيد بن ابي عروبة اخذ تابعه عن قتادة على هذا اللفظ . رواه عنه روح وسعيد بن عامر ، ويزيد بن ذريع وغيرهم . وكذلك رواه سعيد بن بشر عن قتادة فهو لثلاثة حفاظ اذا احدهم امير المؤمنين في الحديث شعبة وسعيد بن ابي عروبة وسعيد بن بشر اتفقا عن قتادة في انه « ليس لواحد منهما بينة » .

لقد اضطرب حديث ابي موسى كما ترى .

واما حديث ابي هريرة فلم يختلف فيه ، كما تعلم .

والذي دلت عليه السنة : **أَنَّ الْمُدْفِعِينَ إِذَا كَانُوا أَيْدِيهِمَا عَلَيْهِ سَوَاء ، أَوْ تَسَاوَتْ بَيْنَهُمَا .** قسم بينهما نصفين ، كما في حديث سماك عن تميم بن طرفه » ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في

بعير ، كل واحد منها أخذ برأسه . فجاء كل واحد منهمما بشاهدين . فيجعله بينهما نصفين » وقال أبو هوانه عن سماك عن تميم بن طرفه « النبي عان رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم في بعير ، ونزع كل واحد منهمما بشاهدين . فجعله بينهما نصفين » وهذا هو بعينه حديث أبي بردة عن أبي موسى ^{رض} .

قال الترمذى في كتاب العلل : سألت محمد بن اسماعيل البخاري عن حديث سعيد بن أبي بردة عن أبيه في هذا الباب ؟ فقال : مرجع هذا الحديث إلى سماك بن حرب . قال البخاري : وروى حماد بن سلمة أن سماكا قال : أنا حدثت أبي بردة بهذا الحديث .

قال البيهقى : وأرسال شعبة له عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه في رواية لفندن : إ كالدلالة على ذلك ^{هـ} .

قلت : لكن حديث شعبة « ليس لواحد منها بينة » وفي حديث سماك « أن كل واحد منها نزع بشاهدين » وفي لفظ « فجاء كل واحد منها بشاهدين » . وقد بينما أن رواية شعبة كأنها أولى بالصواب ، لما قدم من الأدلة على ذلك . فان البيهقى : ويبعد أن يكونا قضيتين . فلعمل لما تعارضت البيتان وسقطتا قيل « ليس لواحد منها بينة » وقسمت بينهما بحکم اليد . وقال الشافعى : تميم مجھول . وسعيد بن المسيب : يروي من النبي صلى الله عليه وسلم ما وصفنا . يعني أنه أقرع بينهما ، كما تقدم حديثه . قال وسعيد قال : والحديثان إذا اختلفا فالحججة في أقوى الحديث وسعيد من أصح الناس مرسلا . والقرعة أشبهه . هذا قوله في القديم . ثم قال في الجديد : هذا مما استخیر الله فيه . وانا فيه واقف . ثم قال : لا يعطي واحد منها شيئاً . ويوقف حتى يصطلح .

قلت : وقوله في القديم : أصح وأولى ، لما تقدم من كونه في القرعة وأدلةها ، وإن في ايقاف المال حتى يصطلح تأخير الخصومة ، وتعطى المال وتعرى منه للتلف ولكررة الورثة . فالقرعة أولى الطرق للسلوك وأقربها إلى فصل النزاع . وما احتاج به الشافعى في القديم على صحة من أصح الأدلة . ولهذا قال هي أشبهه ^{هـ} .

وبالجملة : فمن ثامل ما ذكرنا في القراءة تبين له : ان القول بها أولى
من ايقاف المال أبداً ، حتى يصطلح المدعون ..

وبالله التوفيق ١)

مقابلة ولصححها بحمد الله وتوفيقه سنة ١٢٣٨ هجرية وصلى الله
على سيدنا محمد وآلله وصحبه وسلم ، وقع القراء من ركتابه هذا الكتاب
نهاراً الاربعاء لشهرة أيام مضت من ربى الآخر سنة ١٢٢٢ من هجرته عليه
افضل الصلاة والسلام بقلم العبد الفقير الحقير المترف بالذنب والتقصير
راجياً(()) رحمة ربه السميع البصير ،

ابراهيم بن حسن بن راشد لأخيه في الله ابراهيم بن محمد شفر الله
للحبيط ولوالديهم ٤) امين ..

الفهرس

الصفحة	ال الموضوع
٣	خطبة الكتاب
٥	الحكم بالفراسة
١١	فصل « الكشف عن المأزر »
١١	فصل « وصف اللقطة »
١٢	فصل « الحكم بالوصف »
١٢	فصل « الحكم بالقافة »
١٣	فصل « الحكم ببيان السلاح »
١٤	فصل « لا سياسة الا ما وافق الشرع »
١٥	فصل « سلوك الخلفاء »
١٦	فصل « الافراد بالحج »
٢٤	فصل « استخراج الحقوق »
٣٠	فصل « فراسة الحرام »
٣٤	فصل « أنواع الفراسة »
٣٥	فصل « تعليق في الحاشية »
٣٥	فصل « الفراسة الصادقة »
٣٩	فصل « فراسة المهدى »
٤٠	فصل « محاسن الفراسة »
٤٢	فصل « عجيب الفراسة »
٤٤	فصل « الحكم بالامارات »
٤٥	فصل « رفع الحد من المكره »
٥٢	فصل « رفع الحد عن الجاهل »
٥٢	فصل « رفع الحد عن المترف بخونها وهو بريء »
٥٨	فصل « الحبس في الدين بظلم »
٦١	فصل « الحكم بالقافة »
٦٢	فصل « الحكم بشهادة الرجل الواحد »
٦٧	فصل « منزلة السنة من القرآن »

الصفحة	الموضوع
١٢٧	فصل «الحكم بالشاهد واليمين»
١٢٩	فصل « مواضع الحكم بالشاهدين واليمين »
١٣٠	فصل « تحريف الشهود »
١٣١	فصل « التحريف ثلاثة اقسام »
١٣٤	فصل « قول الامام أبو حنيفة وحمه الله تعالى في تحريف المدعى عليه »
١٣٥	فصل « مناقشة حول تحريف الشاهد »
١٣٦	فصل « الطريق الثامن من طرق الحكم »
١٣٧	فصل « مناقشة الموضوع »
١٣٩	فصل « شهادة النساء نوعان »
١٤٢	فصل « العدد الذي تقبل به شهادة النساء »
١٤٣	فصل « الطريق التاسع »
١٤٦	فصل « الطريق العاشر »
١٤٨	فصل « الطريق الحادي عشر »
١٤٩	فصل « الطريق الثاني عشر »
١٥٠	فصل « الطريق الثالث عشر »
١٥١	فصل « في اتيان البهيمة »
١٥٥	فصل « الطريق الرابع عشر »
١٥٧	فصل « الطريق الخامس عشر »
١٥٩	فصل « الطريق السادس عشر »
١٦٣	فصل « الطريق السابع عشر »
١٦٨	فصل « القول في شهادة أهل الذمة »
١٧٨	فصل « قول الامام احمد رحمة الله تعالى »
١٧٩	فصل « شهادة أهل الذمة فيما بينهم »
١٨٠	فصل « الطريق الثامن عشر » الحكم بالأقران
٨١٢	فصل « اقوال الصحابة في المسألة »
١٨٦	فصل « الحكم بالتواتر »
١٨٧	فصل « الحكم بالاستفاضة »
١٨٨	فصل « الطريق الحادي والعشرون » خبر الاحد
١٩٠	فصل « الطريق الثاني والعشرون » الحكم بالخط مجرد
١٩٧	فصل « شهادة الرهن بقدر الدين »

الصفحة	الموضوع
١٩٨	فصل « الطريق الثالث والعشرون » العلامات الظاهرة
٢٠٠	فصل « الطريق الرابع والعشرون » بالحبيكم بالقرعة
٢٠٠	فصل « الطريق الخامس والعشرون » الحكم بالقافة
٢٠٣	فصل « القياس وأصول الشريعة »
٢١٧	فصل « حديث زيد بن أرقم »
٢١٩	فصل « والي الحسبة »
٢٢١	فصل « أنواع الولايات »
٢٢٤	فصل « من المنكرات تلقي السلع »
٢٢٦	فصل « التسمير منه محروم ومنه جائز »
٢٢٧	فصل « من أقبح الظلم »
٢٢٧	فصل « احتكار الطعام »
٢٢٨	فصل « القسامون بالاجرة »
٢٢٩	فصل « الصناعات ومصلحة الناس »
٢٣٠	فصل « استيقاء الحساب »
٢٣٢	فصل « الاجارة والمشاركات »
٢٣٥	فصل « التسمير »
٢٣٥	فصل « في التسمير مسائلين »
٢٣٨	فصل « المسالة الثانية »
٢٣٩	فصل « طرق الشراء الشرعي »
٢٤١	فصل « اجرة السكن في الخان »
٢٤٥	فصل « الاحكام الشرعية ومصلحة الامة »
٢٤٦	فصل « التعزير بالعقوبات المالية »
٢٥٠	فصل « واجبات الشريعة »
٢٥٦	فصل « لا فسنان في تحريق الكتب المضلة »
٢٥٨	فصل « حكم من يأوي فاسقاً »
٢٥٩	فصل « حكم الاختلاط »
٢٦١	فصل « منع اللعب بالحمام »
٢٦١	فصل « حكم اتخاذ الحمام والطيور »
٢٦٣	فصل « في المرض المعادي »
٢٦٥	فصل « الحكم بالقتل ملة »

الصفحة	الموضوع				
٢٦٩	فصل « في كيفية القرعة »
٢٧٠	فصل « في مواضع القرعة »
٢٧٣	فصل « من مواضع القرعة »
٢٧٧	فصل « تعيين المطلقة بالقرعة »
٢٨٦	فصل « ميراث المطلقة بالقرعة »
٢٨٨	فصل « الاختلاف في القرعة »
٢٩٠	فصل « من كانت تحته مسلمة ونصرانية »
٢٩١	فصل « من له ثلاثة نسوة »
٢٩٢	فصل « من له مماليك »
٢٩٣	فصل « أول فسق حر »
٢٩٥	فصل « اختلاف الشرط »
٢٩٧	فصل « العتق بالقرعة »
٢٩٨	فصل « الاقراغ بين المرأتين »
٢٩٨	فصل « القراء بالشرياء »
٢٩٩	فصل « القراءة بين المؤذنين »
٣٠٠	فصل « من تزوج وكان مهر المرأة عبد من عبيدة »
					فصل « الاختلاف بالبينة »

رقم الاريداع ٨٨٥ في المكتبة الوطنية ببغداد لسنة ١٩٨٦

مطبعة الزمان - بغداد - هـ ١٤٢١٨١

١٩٨٦

الحمد لله رب العالمين وصلى الله علی محمد وعلی آل محمد وآل عباد

لله ألم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

فأنا أنشد الأهام العالم العلام العجمي الفقامة: سيد الأفلاطون

وفارس المعانى والأفلاطون رحمة الله القارع ذو الفنون البدعة

أحسان شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزية أَمْدَلَهُ خَدْعَهُ

وتشعيبه وشفره ونفوذه ياهر من شرور الفتن وسواسات أهاننا

من يصره الله فلامضنل ومتمن يضل فلا هادي له ونشهد ان لا إله

الإله وحده لا شريك له ونشهد ان محمد ابيه ورسوله ارسل بالهدى

ودين الحق ليظهره على الدين كلهم وكفى باه شهيدا ارسل بين يدي

الساجدة بشير ونذير وسلامة حاميها الهدا به من الضلال ونصر به من

العنف وارشد به كل من الغي وفتح به اعنتاعيا واد انا صماء وقلوبنا

خلينا من حمل ا SSE عليه وعلم عز الله وصمد وتماما بعده فقد سالت عن

الحاكم والولي يحكم بالغرابة والراینة الطاهرة التي يظفر بها فينه الا

سته لذل بالامارات ولا يتف مع مجرد ظواهر النيات والاقرار حتى ينتهي

ربما يتهدى الخصمين اذا اظفرا بهم مبطلا وزرعا ضربه وربما يطاله عن اشتئ

ندره على سموه الحال فهل ذلك صواب ام خطأ فهذ مسائلة

كثيرة عظيمة النفع جليلة القدر ارجوا اهلها اني اقام والولي اضع حقا

كثير واقام بالطلائين ومت توسع فيها وجعل مفعى لبعضها دولا الاوضاع

الشرعية وقع في انواع من الظلم والفساد وقد سيل عن الوفاق عن غبل عن

هذه المسائلة فتخارلي ليس ذلك حكم بالرأسم بل حكم بالاصوات راجيا تأملتم

الشرع وجدتكم بحوز التغوييل على ذلك وقد ذهب ما ذكر رهم اس الى

التوصل بالاقرار بغير ادلة حكم وذلك مستند الى قوله تعالى ان كلامه خبر صحة

قد من قبل فصدقت ومن حكتنا بعد الاذاج وكثرت الحش في اثباتها

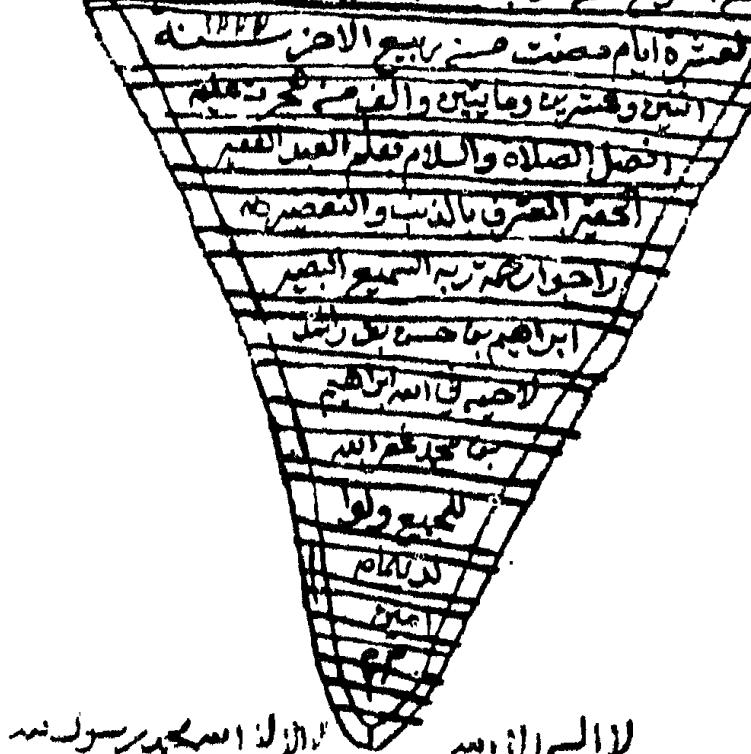
ومعها قد القطاف الحصر وما يصلح للمرأة والرجل في الدعاوى وفي مسألة

العطارة والدبة اد اختلف في الجدل والتجار واخياط اد اثار عادي المشمار

صورة الصفحة الأخيرة من المخطوطة

قال وأحد بناءه (د) اختلفا فالمحقق أقر بالحديث وسعيد من الصبح الناس سللت
والقرعة أشبه هنـا قوله في المقدمـ ثم قالـ في أجدـيدـ هناـماـ استغـرـ اللهـ
فيـهـ وـانـافـهـ وـاقـفـهـ قالـ لا يـعـطـيـ لـاحـدـ مـنـهـ أـشـأـشـاـ وـيـوقـفـ حـتـىـ يـصـطـلـحـ أـقـلتـ
وـقولـهـ فيـ الـقـدـيمـ تـأـخـيرـ الـخـصـوـمـةـ وـفـيهـ تـعـطـيلـ الـمـالـ وـتـغـيـرـهـ للـتـلـفـ أوـكـثـرـ
الـوـرـثـةـ فـالـقـرـعـةـ أوـلـيـ الـطـرـيقـ الـمـسـلـوكـ وـاقـرـبـاـ إـلـىـ فـصـلـ الزـرـاعـ وـمـاـ أـخـيـرـ
بـهـ الشـافـعـيـ فـيـ الـقـدـيمـ هـلـ صـحـهـ أـنـهـ اـنـجـعـ الـادـلـةـ وـلـهـ ذـاـ قـالـ هـيـ أـشـبـهـ
وـدـالـجـمـلـةـ هـنـاـ تـأـمـلـ مـاـ ذـكـرـنـاـ فـيـ الـقـرـعـةـ بـيـعـ لـهـ الـقـوـلـ بـهـ أـوـلـيـ مـنـ يـقـافـ
الـمـالـ إـبـداـ حـتـىـ يـصـطـلـحـ الـمـعـورـ وـبـالـلـهـ التـقـيقـ وـصـلـيـ اللـهـ عـلـىـ سـدـنـاـ مـحـمـدـ وـالـمـوـجـبـ وـسـلـمـ

رـقـعـ الـزـرـاعـ حـفـرـ كـتـابـ هـنـاـ اـكـتـابـ هـنـاـ الـرـبـعـ



لـعـتـرـهـ وـلـقـصـيـهـ
لـعـتـرـهـ وـلـقـصـيـهـ

ثلاثة دنائج

To: www.al-mostafa.com